HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 774 848

STROHAL

MIRAZ ZA VRIEME BRAKA

1898

HARVARD LAW LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google

biblioteka pravnog fakulteta
-122 g
61
37

MIRAZ

ZA VRIEME BRAKA

PO RIMSKOM PRAVU.

NAPISAO

Dr. IVAN STROHAL.

U ZAGREBU.
Nakladom „Pravničkoga družtva“.
1898.

Digitized by Google

Digitized by Google

MIRAZ

ZA VRIEME BRAKA

PO RIMSKOM PRAVU.

NAPISAO

Dr. IVAN STROHAL.

J. 969/47

Seminarska biblioteka pravnog fakulteta u Zagrebu

U ZAGREBU.
Nakladom „Pravničkoga družtva“.
1898.

Digitized by Google

DIONIČKA TISKARA U ZAGREBU.

Digitized by Google

Literatura: Posebna djela o rimskom dotalnom pravu: Tigerström: Das römische Dotalrecht (u 2 svezka g. 1831. i 1832. ocjena toga djela u Jahrbücher der juristischen Literatur sv. 18. str. 134. i slj.; J. Chr. Hasse: Das Gütterrecht der Ehegatten nach röm. Recht (nedovršeno: 1. svezak g. 1834.); A. Bechmann: Das römische Dotalrecht (u 2 svezka) na prvi svezak ocjena od Scheuerla u Pözl-ovu: kritische Vierteljahrschrift sv. VI. str. 1. i slj. na drugi od istog u istom časopisu sv. XI. str. 105. i slj., i 321. i slj.); K. Czyhlarz: Das römische Dotalrecht 1870.

Predjustinijansko dotalno pravo obradjuju: Voigt: Die lex Maenia de dote (1866.) k tomu Arndts u Zeitschrift für die Rechtsgeschichte, sv. VII. str. 1. i slj.; zatim Schenk: Das Recht der Dos vor Justinian (g. 1812.)

Znamenitija djela o rimskom pravu: Glück Ausführliche Erläuterung der Pandecten u sv. XXIV. str. 425. do kraja, sv. XXV. str. 1—421. i sv. XXVII. str. 109—454.; Cujacius: Observationes juris lib. X.; Donellus: Commentariorum juris civilis lib. XIV. c. IV—VIII. Thibaut: System des Pandectenrechts I. sv. 447. i slj.: Dabelow: Handbuch des Pandectenrechtes 5. dio §. 276. i slj.; Sintenis: Das praktische gemeine Civilrecht sv. III. str. 15. i slj.; Mühlenbruch: Doctrina pandectarum §. 520 i slj.; Vangerow: Lehrbuch der Pandecten: §. 218. i slj.; Puchta: Pandecten §. 416. i slj.; Arndts: Lehrbuch der Pandecten (6. izdanje): §. 492. i slj.; Brinz: Lehrbuch der Pandecten (2. izdanje) §. 462. i slj.; Dernburg: Pandecten (3. izdanje) sv. 3. §. 13. i slj.

Za germansko pravo znamenita djela ženitbenog imovinskog prava: Schröder: Geschichte des ehelichen Gütterrechts in Deutschland (2. sv. 1863. i 1873.) Neubauer: Das in Deutschland geltende eheliche Güterrecht unter Benutzung amtlicher Materialien 1878.

Za austrijsko pravo: Andres: Das oesterreichische Familienrecht; Ogonowski: Oesterreichisches Ehegütterrecht 1880.

Na hrvatskom jeziku imademo: Spevec: Ženitbeno imovinsko pravo (g. 1887. i 1888. u Mjesečniku pravničkoga društva).

Osim toga imade mnogo monografija o pojedinim pravnim pitanjima, te pojedinim ustanovama rimskoga dotalnoga prava, koje ćemo, u koliko se naše stvari budu ticale, prigodice spomenuti.

Digitized by Google

Digitized by Google

UVOD.

Kada bi životom pojedinca čovjeka vladalo lih čuvstvo, koje bi ga tjeralo na uzdržavanje njegove individualne existencije, mogao bi on udovoljavati potrebama samouzdržaje, kao što i pribavljati si u tu svrhu nuždna sredstva bez obzira, da li on kod toga prieči drugoga udovoljivati svojim potrebama, te bez obzira na to, da li si i drugi mogu na isti način pribavljati sredstva nuždna za samouzdržaju, te po tom, da li mogu udovoljavati svojim potrebama na taj način bez pomoći drugih ljudi. Kada bi ali tomu bilo tako, postala bi nemoguća existencija ljudskoga roda, jer bi pojedinca čovjeka u njegovoj existenciji i u sticanju dobara nuždnih, da uzdržaje ovu existenciju, priečio drugi čovjek, koji bi istim dobrima hotio udovoljiti potrebama vlastite samouzdržaje, nadalje radi toga, jer bi pojedinac čovjek morao propasti za vrieme, dok si sam ne bi mogao pribavljati dobra nuždna za samouzdržaju. Da bude moguća s toga existencija ljudskoga roda, mora, da životom čovjeka pokreću i druga čuvstva, koja će mu s jedne strane nalagati, da propusti sve ono činiti, čime bi povriedio drugoga u njegovoj existenciji, s druge strane, koja će mu nalagati, da čini za drugoga sve ono, što bi ga u njegovoj existenciji uzdržalo i pojačalo. Čuvstva ali ova ćutit će se uviek samo prema većemu ili manjemu obsegu ljudi, nikada pako ne prema svima. Njima mora uviek, da bude podlogom sviest neke blizine — nečeg zajedničkoga sa onima, napram kojima se ona ćute. Ova sviest blizine stvarat će medju onima, medju kojima ona vlada, neku svezu, a po toj svezi će oni, medju kojima ona postoji, činiti neku zajednicu.

Čuvstvo, koje nalaže čovjeku, da propusti činiti ono, čime bi drugoga povriedio, pušta čovjeku mnogo veću slobodu nego li čuvstvo, koje mu nalaže, da čini za drugoga ono, čime ga podpomaže, radi toga moći će se ono protezati takodjer na mnogo veći broj osoba nego li potonje. Radi ove slobode bit će ali uviek i vez medju članovima zajednica, koje veže medjusobno lih čuvstvo, koje im nalaže propustiti sve one čine, kojima bi povriedili druge, mnogo slablji — nego li je vez medju članovima zajednica, koje veže medjusobno čuvstvo, koje nalaže podpomagati druge. S toga ukazat će se zajednice potonje vrsti prije nekom posebnom osobnošću, nego li će se takovima ukazivati zajednice prve vrsti. Da se urede odnošaji medju članovima zajednica prve vrsti, nastat će s druge

*

Digitized by Google

strane nužda, da se postave posebna pravila, mnogo prije nego li će ta nužda nastati kod zajednica potonje vrsti, jer članove ovih zajednica ne će u tolikoj mjeri voditi samo čuvstvo, u kolikoj bi sloboda priečila razvitak i napredak čovječanstva. Takovim posebnim pravilima ne će se u tim zajednicama uredjivati samo odnošaji medju njihovim članovima medjusobno, već će trebati takodjer pravila, koja će konstruirati osobnost, koja ovu zajednicu representira i koja imade napram drugim osobama svoju volju: morat će se napose urediti, tko će u ime takove zajednice izricati njenu volju, tko će zajednicu prema vani zastupati. Ova pravila potonje vrsti će u ovim zajednicama biti takodjer uvjetom existencije njihove kao posebnih osobnosti, ona bo će morati nadomještati u ovim zajednicama ono, što ima manjka na tom, da se shvate posebnim osobnostima. uz prosudjivanje posebne osobnosti lih po sviesti nečeg zajedničkoga.

Za stvarati ali ovakova pravila traži se takodjer neki viši stupanj naobrazbe, do koga ali pojedinac bez upute drugih ne može doći, koga on može postići tek usljed medjusobnog podpomaganja i upućivanja u zajednicama potonje vrsti. Radi toga stvarat će se zajednice prve vrsti tek iz zajednica druge vrsti, za osnutak kojih ne će trebati posebnih pravila, jer će za nje dovoljno biti čuvstvo, koje ih sili na zamjenito podpomaganje, pošto ovo čuvstvo zahvaća čitav život pojedinca čovjeka. Stvarat će se pako one tako, da će udruženja, prvotno osnovana na čuvstvu medjusobnog podpomaganja, moguće baš radi toga, što članove njene sili na zajednicu čuvstvo propuštanja svega onog, čime bi se drugoga povriedilo. pridržati formu zajednica osnovanih na čuvstvu medjusobnog podpomaganja, i nakon što članove njegove ne će na zajednicu više ovo čuvstvo siliti, i tako sačuvati svoju existenciju. Forma ta sastoji u vlasti, koju imade u zajednicama osnovanim na čuvstvu medjusobnoga podpomaganja osoba, kojoj u ovakovim zajednicama u prvom redu nadleži brinuti se i podpomagati članove njihove, te prema kojoj ovi članovi ćute osobito čuvstvo zahvalnosti. Vlast ovu zadržat će ovakav glavar udruženja, i nakon što već ne bude članove njegove medjusobno vezalo ono čuvstvo, koje ih sili propuštati sve ono, čime bi drugoga povriedili. Volja naime ovoga glavara polagano će zamieniti čuvstvo, koje članove sili na medjusobno podpomaganje, a suvišnim će učiniti čuvstvo, koje članove ovog udruženja sili na to, da propuste sve ono, čime bi povriedili sučlana bilo neposredno u njegovoj existenciji i uzdržanju ove existencije bilo posredno u sticanju dobara nuždnih za uzdržanje ove existencije. Vlast glavareva počet će sě po malo smatrati pravom, koje on može prenieti na svoje nasljednike. Usljed toga postat će moguće, da iz ove prvotne zajednice nastanu nove posvema jednake ovoj prvotnoj zajednici. U koliko pako će se glavarima ovih novih zajednica shodnim činiti uzdržati prvotnu zajednicu, koju su sunasljedili, radi lagljeg odpora prama vani, uzdržat će oni ovu

Digitized by Google

zajednicu kao posebnu osobnost. Nu zajednica ova ne će više imati onakove prirodne osobnosti, kakovu je imala prije, no što se je razcjepkala, njoj će ovi glavari novih zajednica osobnost morati tek stvoriti posebnim pravilima. U zajednici ovoj vriedit će osobom samo oni ljudi, koji su glavari posebnih zajednica, samo na nje protezat će se po njima stvorena pravila. Ljudi, koji nisu glavari posebnih zajednica, ne smatraju se pravnim osobama, za nje pravila stvorena po njihovim glavarima ne vriede. Odnošaji medju njima te medju njima i njihovim glavarima uredjivat će se čuvstvom, koje ih sili na medjusobno podpomaganje, odnosno voljom njihova glavara; dočim prema vani zastupat će ih podpunoma njihov glavar.

Navedena pako posebna udruženja bit će zajednice, kojima će biti svrha, da se, udovoljujuć čuvstvu ne vriedjati drugoga, članovi njeni medjusobno ne samo ne vriedjaju u svojoj existenciji i uzdržavanju ove existencije, već i da si članovi ovi zajedničkim silama ne vriedjajuć sučlanove stiču dobra, jer će volja glavara odnosno čuvstvo medjusobnog podpomaganja absorbirati svako takovo čuvstvo i svako pravilo, koje bi bilo nuždno za urediti odnošaje medju članovima takovih zajednica. Radi toga ne će biti nuždno, da se osnivaju zajednice kakove na temelju čuvstva ne vriedjanja svojih sučlanova i nakon što će se posebnim pravilima točno urediti odnošaje medju glavarima posebnih zajednica kao članova vrhovne zajednice i nakon, što će pravo u ovoj vrhovnoj zajednici u individualističnom smjeru postići vrhunac svoga razvitka.

Tek kada će nestat ovih zajednica, koje potiču iz prvotno na čuvstvu medjusobnog podpomaganja osnovanih zajednica, kada će članovi ovih zajednica postati samostalno-pravnima, kada će se naći pravnih i fizičnih osoba, koje nisu posebni glavari zajednica, — nastat će nužda, da se pojedinci udružuju u zajednice, kojim će biti svrha, da si članovi njeni zajedničkim silama ne vriedjajuć jedan drugoga stiču dobra. Udruživanja ta ali iz početka ne će biti trajna, ne će biti ne ovisna od svagdanje volje njenih članova, ona se ne će napram vani ukazivati posebnom osobnošću, već će se svaki član zajednice prema vani, u koliko je baš on kontrahirao ukazivati osobnim dužnikom i osobnim vjerovnikom. Tečajem vremena nastajat će iz ovih zajednica sve više trajne zajednice, koje ne će ovisiti o svagdanjoj volji njihovih članova, koje će se sve više i prema vani ukazivati posebnom osobnošću, koja će se ukazivati dužnikom i vjerovnikom, koja će imati svoju posebnu imovinu odieljenu od imovinu njenih članova.

Pravila, koja postaviše članovi vrhovne zajednice, a kojima je svrha ustanoviti načine, na koje se mogu sticati dobra, a da se time ne vriedja ostalih članova, čine imovinsko pravo. Zajednice, kojima je svrha, da si članovi njihovi stiču zajedničkim silama ne vriedjajuć uz to sučlanove, jesu imovinsko-pravne zajednice.

Digitized by Google

Karakter i razvoj rimskoga dotalnoga prava.

Rimsko najstarije pravo, kao što i svako pravo u početku svoga razvitka, nije poznavalo čisto imovinsko-pravnih zajednica, t. j. ono nije poznavalo posebnih pravila, kojima bi se uredjivale zajednice, kojima bi bila svrha, da si članovi njihovi udruženim silama stiču dobra nuždna im za samouzdržaju. U koliko su pako imovinske zajednice bile nuždne za kulturni napredak, — u koliko je bilo nuždno ujedinjivati sile za sticati si dobra, — svadjale su se ove zajednice na principe i forme obiteljskih zajednica. Radi toga, kaošto nisu postojala posebna pravila za uredjivati odnošaje u obiteljskim zajednicama, već su se ovi uredjivali jedino voljom otca obitelji, tako nisu postojala niti posebna pravila za uredjivati odnošaje, medju kakovim članovima imovinskih zajednica, već su se i ovi uredjivali jedino voljom otca obitelji odnosno gospodara. Polazeći sa stanovišta, da su se onoj osobi, koja je glava obiteljske zajednice, svi ostali članovi dužni bezuvjetno pokoravati, i da je ova osoba ovlaštena po svojoj volji razpolagati imovinom zajednice, nije bilo nuždno stvarati posebna pravila, kojima bi se uredjivali odnošaji medju članovima imovinskih zajednica stvorenih po primjeru obiteljskih zajednica, kao što nije bilo nuždno niti stvarati posebne osobnosti za ove zajednice, pošto, prema navedenome, gubile su se one u osobi njihova gospodara — otca obitelji. Radi toga smatrala se je takodjer čitava imovina ovih zajednica imovinom otca obitelji; sve, što se je u ovakovim zajednicama sticalo, sticalo se je otcu obitelji, članovi takovih zajednica, u koliko su sticali, smatrali su se samo sredstvima sticanja dobara; sve konačno, što se je trošilo u tim zajednicama, smatralo se je potroškom otca obitelji, a izdatci na članove obitelji smatrali su se samo posebnim troškovima otca obitelji. Radi toga je i obstanak ovih imovinskih zajednica bio vezan na život otca obitelji, zajednice postojale su dotle, dok je živio otac obitelji.

Razvitkom gospodarstva nastaje ipak nužda, da se stvore imovinske zajednice i medju osobama samostalno-pravnim, bez da ove dodju pod vlast jedne izmedju njih, koja je u tim zajednicama zauzela najvažnije mjesto. In abstracto mogle bi se ovakove zajednice stvarati na dva načina: da se trajanje ovakovih zajednica učini neovisnim od svagdanje volje njenih članova, da se zajednica posebnom osobnošću posebnim nosiocem prava i obveza ukaže i prema vani, da bude imovina zajednice i materijalno i formalno razlučena od imovine njenih članova; — ili da se trajanje zajednice ostavi na volju svakog pojedinog člana njenog, da iz družtvenoga odnošaja nastanu obveze samo medju članovima zajednice, dočim da prama vani zastupnici zajednica rade na svoju vlastitu korist i štetu, i konačno da imovina zajednice ne bude razlučena od imovine pojedinih njenih članova. Prve vrsti zajednica imala bi neki karakter trajni,

Digitized by Google

samostalni od volje njenih članova, pravila njena imala bi i prema vani vriednost, ona bi se i prema vani ukazivala posebnom osobnošću — ona bi u obće bila naravi absolutno-stvarno-pravne; dočim zajednica druge vrsti imala bi samo karakter vremeniti, ovisni od volje svojih članova, pravila njena bila bi obvezatna samo za njene članove, — ona bi u obće bila naravi relativno- obvezno-pravne. U rimskom pravu razvile su se samo zajednice potonje vrsti i to tek razmjerno kasno, dočim su zajednice prve vrsti ostale uvjek u formi obiteljskih zajednica.

Za udovoljavati potrebama obiteljske zajednice odnosno potrebama članova njenih nuždno je zajedničko gospodarstvo medju članovima njenim, nuždna je neka temeljna zajednička imovina — nuždna je u obće imovinska zajednica, u kojoj članovi obitelji udruženim silama na temelju zajedničke imovine zajednički gospodare. Ustrojstvo i forma uprave u ovoj zajednici svadjala se je na ustrojstvo i formu uprave u obiteljskim zajednicama. Ove imovinske obiteljske zajednice bile su takodjer najnuždnije i za to su se ove i prve od sviju imovinskih zajednica stvorile, te upravo po primjeru ovih zajednica svadjale su se sve imovinske zajednice na obiteljske zajednice. U ovim obiteljskim zajednicama bila je odlučna lih volja otca obitelji, u njegovoj su se osobnosti gubile osobnosti ovih zajednica.

Prema svema tomu žena nije imala prava directe — neposredno upotrebljivati dobra, koja pripadaju imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj (mužu), ma bio i njezin muž gospodar ove zajednice, već je ona imala samo pravo tražiti od muža eventualno gospodara (tašta), da joj iz zajedničke imovine daje nuždna sredstva za samouzdržaju. Tako se je naravno uzimalo s juristično gledišta, de facto imala je pako žena pravo neposredno upotrebljivati zajedničku imovinu za udovoljivati svojim potrebam. Pa ako i nije ovo faktično stanje ženina prava bilo izraženo niti u posebnim pravnim ustanovama, niti se je ono slagalo sa duhom tadanjeg shvaćanja muževog prava na zajedničku imovinu, ipak se je ono uvidjalo, pa imademo i tragova u pravnim vrelima i iz starih vremena, da su i najbolji pravnici priznavali ovo faktično stanje ženinog prava na zajedničku imovinu. — Tako obrazlažuć Nerva i Cassius, zašto se ne može proti ženi podići actio furti radi stvarih, koje je ona mužu (odnosno muževoj imovinskoj obiteljskoj zajednici) ukrala, vele, da se s toga ne može podići, jer žena u obće ne može na muževim stvarima počiniti furtum i to, quia societas vitae quodammodo dominam eam faceret.[1] Isto tako

[1] L. 1. D. de act. rerum amot. 25. 2. Odlučno je ovdje, da se žena priznaje, quodammodo dominam muževih stvariju, a neodlučno je, da li je baš to razlog zabrani actie furti na muževim stvarima contra uxorem. Sravni o tom Bechmann str. 35. op. 1, a.; Voigt XII. Tafeln. §. 79. op. 17.; Brinz §. 469. op. 43.

Digitized by Google

Ulpian[2] razlažuć, glede kojih robova imadu se vršiti propisi scta Silanianuma u slučaju nasilne smrti muževe ili ženine, obrazlaže odredbu toga zakona, da se u takovim slučajevima imadu ovi propisi vršiti i glede robova proprie viri i onih proprie uxoris, sa: quamquam neque viri servi proprie uxoris dicantur, neque uxoris proprie viri, sed quia commixta familia est, et una domus est, ita vindicandum (judicandum) in propriis servis senatus censuit.[3]

Samostalno-pravni položaj, podpunu imovinsko-pravnu sposobnost i ravnopravnost s mužkarcem izvan braka, sve je to polagano stekla žena u rimskom pravu. Posljedica pako svega toga bila je, da se je njoj morao takodjer dati samostalniji položaj u bračnoj imovinskoj zajednici. Pošto su se ali gubile sve imovinske zajednice, naročito pako stvarno pravne u osobi njihova gospodara — otca obitelji, to nije žena mogla u stvarno-pravno shvaćenoj imovinskoj zajednici svoga muža naći samostalno-pravni položaj. Glede nje morala su se radi toga uporabiti na dielove imovine imovinske obiteljske zajednice muževe pravila, koja bi in abstracto vriedila bila za obvezno-pravne imovinske zajednice. Da se je naime uzmoglo kojemu članu obiteljske zajednice podati u imovinskoj obiteljskoj zajednici samostalno-pravni položaj uza sve to, što je bio član obiteljske zajednice i što je prema tomu obvezan bio na zajednički rad, život i gospodarstvo sa onima, s kojima se nalazi u obiteljskoj zajednici — t. j. da mu se je uzmoglo dati upravljati ma samo i najmanjim dielom zajedničke imovine ma bilo samo i u vrieme, kada više on prema naravnome čuvstvu nije bio dužan biti članom imovinske obiteljske zajednice, u kojoj se je nalazio — valjalo je, da takav član obiteljske zajednice ne stupi u tu strogo stvarno-pravnu imovinsku zajednicu na uviek, već da on u tu imovinsku zajednicu stupi samo na stanovito vrieme glede stanovite imovine. Poslje toga vremena moći će tražiti ovakov član ove zajednice, što je imao prije, nego li je stupio u zajednicu. Tako je stupajuć u imovinsku obiteljsku zajednicu muževu morala postupati i žena, da si sačuva pravo nakon razriešenja bračne zajednice i opet slobodno upravljati prvotno svojom imovinom, t. j. žena je stupajuć u imovinsku obiteljsku zajednicu muževu, morala glede prvotno svoje imovine stupiti u nju samo na vrieme trajanja bračne zajednice. Posljedica ali toga, što žena glede svoje imovine nije stupila u stvarno-pravnu zajednicu s mužem, bila je, da ona razriešenjem ove zajednice nije kao u slučaju, kada je ona s mužem u takovu

[2] L. 1. §. 15. D. de scto Silan. 24. 5.

[3] Sravni takodjer: l. 31. §. 10., l. 28. §. 2., l. 18. D. de donat. int. vir. et. ux. 24. 1., Plaut. Cass. II. 2. 26—30.; te Donellus lib. 13. c. 21. §. 10—11. Donellus drži, da postoji zajednica imovine medj mužem i ženom ne samo de facto, već nastoji dokazati, da ista postoji i de jure, i da je ona izražena u. l. 1. D. de ritu nupt. 23. 2.

Digitized by Google

zajednicu stupila, dobivala nasljedno pravo na imovinu ove zajednice poput kćeri obitelji (filiae loco), već da je ona nakon razriešenja bračne imovinske zajednice, koju je ona mjesto stare obiteljske imovinske zajednice stvarala samo na vrieme trajanja bračne zajednice, dobila pravo, da kao član ove privremene i kao takove donekle obvezno-pravne zajednice traži, da joj se dade po njoj u zajednicu dani uložak.[4] Obiteljska imovinska zajednica muževa u ostalom, ako i je time, što je žena sa prvotno svojom imovinom u nju ulazila samo na vrieme trajanja braka, izgubila na svom stvarno-pravnom karakteru, nije ipak glede ostale imovine ništa izgubila na svom stvarno-pravnom karakteru, te se je ona i nadalje gubila u osobi muževoj — dapače i glede prvotno ženine imovine dane u bračnu imovinsku zajednicu, nu samo za vrieme trajanja braka. Radi toga takodjer nije se niti po razriešenju bračne zajednice imovina njena medju njene bivše članove dielila prema uložcima stavljenim po svakom članu ove zajednice u nju, već je imovina ciela ostajala obiteljskoj imovinskoj zajednici muževoj, koja je ostajala i nakon razriešenja bračne imovinske zajednice, a ženi se je samo izplaćivala prigodom njenog istupa iz ove obiteljske imovinske zajednice u nju prigodom njenog pristupa donešena imovina. Pošto se je ciela osobnost imovinske obiteljske zajednice gubila u osobi njenog gospodara, to se je ova prvotno ženina imovina — miraz, dos zvana — ženi vraćala bez povećanja kakovog i bez umanjenja, koje ju je moguće stiglo za vrieme trajanja bračne zajednice.

---

[4] U literaturi je preporno, da li se je institut miraza razvio istodobno sa slobodnom ženitbom — ženitbom bez manusa. Istodobnosti ove, istina, vrela nam ne potvrdjuju neposredno, ona nam dapače o mirazu kao o njekom dovršenom pravnom institutu govore, a o slobodnoj ženitbi kao ženitbi, koja je sve više stupala na mjesto stare manusne ženitbe. To ali, što vrela govore o dosu kao dovršenom pravnom institutu, ima razlog u tom, što je dos tek dio zajedničke imovine prema cielokupnoj ostaloj nedotalnoj imovini, koja se je, dok jošt nije bilo dosa ukazivala jedinom imovinom imovinske zajednice, te o kojoj kao takovoj nije trebalo, niti dok nije bilo dosa, niti kad je već obstojao dos u oprieci s dosom, stvarati kakove posebne norme. Posredni dokaz ovoj istodobnosti daje okolnost, što bi žena stupajuć u brak bez manusa, izgubila bez ikakove naknade svoje pravo nasledjivanja filiae loco. Umanjiti dokaznu moć ovom posrednom dokazu nastojalo se je time, što se je navadjalo, da se je spomenuta nepravednost, koja bi stigla ženu u bezmanusnoj ženitbi, uklanjala time, što je muž iz obzîra pravičnosti te radi neke moralne dužnosti običavao ostavljati ženi miraz u oporukama (Bechmann I. §§. 15.—16.) ili da se je uklanjala ta nepravednost, — što se je običavalo prigodom sklapanja ženitba cautiama i stipulatiama obvezati muža na restituciju miraza (Hasse str 219. i slj.) Proti potonjem tumačenju glasi već sam jedan od najstarijih pravnih izvora Gellius: Noctes Atticae l. IV. c. 3. (sr. i Bechmann). Proti obima to, da je takova zaštita žene bila vrlo slaba pogotovo slaba, uzme li se u obzir, kako se je u ono vrieme tek uz velike formalitete oporuke pravilo a i stipulacijama obvezivalo.

Digitized by Google

Restitucija miraza po razriešenju bračne zajednice bila je prama svemu tomu institutu miraza inhaerentna ili drugima riečima: miraz je po svom pojmu pripadao bračnoj odnosno obiteljskoj imovinskoj zajednici samo na vrieme trajanja braka; tom baš karakteristikom razlikovao se je miraz od imovine, koju je žena prigodom udaje kod manusne ženitbe doniela svomu mužu u imovinsku obiteljsku zajednicu njegovu. Pravnici medjutim, koji drže muža neograničenim vlastnikom miraza, ne mogu naći u institutu miraza dužnost restitucije miraza, koja bi pojmu miraza inhaerentna bila. Razlozi, s kojih ovi romaniste poriču inhaerentnost ove dužnosti institutu miraza, svadjaju se na to, što se ne može naći niti kakovo stvarno niti kakovo osobno pravo, na temelju koga bi žena imala pravo na restituciju,[5] te što bi, kada bi ova dužnost inhaerentna bila, muž samo na vrieme trajanja bračne zajednice postao vlastnikom miraza. Tako ovi romaniste za volju tomu, što se ne može neka činjenica uvrstiti u one forme, koje pravilno vriede za imovinsko pravo, jednostavno poriču tu činjenicu kao na pravu osnovanu, te ju priznaju samo kao neku činjenicu na moralu osnovanu.[6] Svoje poricanje osnivaju oni takodjer na vrelima, a naročito na l. 1. D. de jure dotium 23, 3., prema tome ulomku. kojim se u pandektima započimlje dotalno pravo. Ulomak taj glasi: Dotis causa perpetua est, et cum voto ejus, qui dat ita contrahitur, ut semper apud maritum sit (Paulus libro XIV. ad Sabinum). Ulomkom ovim ne uzimljuje se ali ženi svako pravo na miraz i daje za uviek mužu. Značenje ovoga ulomka posvema je drugo:

Tečajem vremena postojala je usljed prava ženinih na restituciju miraza, te usljed preobičnog vršenja toga prava sveza medju imovinskom obiteljskom zajednicom muževom i tim mirazom sve slablja. Usljed toga. što je ova sveza na taj način oslabila s jedne strane, te usljed identificiranja osobnosti imovinske obiteljske zajednice muževe sa osobom muževom s druge strane, ukazivala se je sve više prvotno muževa imovina i nakon sklopljenja braka čisto muževom, a prvotno ženina imovina ženinom povjerenom tek mužu na uživanje i upravu na vrieme trajanja braka. Usljed toga bilo bi se moglo doći do onoga pravnog shvaćanja prava ženinih. proti komu se Bechmann toli uztrajno bori, i koje on drži jedino mogućim, ne će li se ženi onako, kako on to čini oduzeti svako pravo na restituciju miraza. Došlo bi se naime do toga, da se ne bi više shvaćalo ženino pravo na restituciju miraza po razriešenju braka pravom bivšega

[5] Tako Bechmann diljem 45 strana dokazuje, da nije muža vezala osobno-pravna obveza (u najužem smislu) na restituciju miraza, koja bi bila nastala već prigodom sklopljenja braka (I. str. 150—194).

[6] Romanisti bo ovi vele, da se miraz ženi restituira iz njekih osobitih obzira pravičnosti.

Digitized by Google

člana bračne imovinske zajednice, da po razriešenju te zajednice traži, da mu se izluči iz zajedničke imovine ona imovina, koju je on prigodom sklapanja braka u tu zajednicu unio, nego pravom nastalim iz obveze, koju je muž preuzeo na se prigodom primitka miraza i to obveze čisto imovinsko-pravne u najužem smislu. Usljed toga izjednačila bi se actio rei uxoriae sa actio commodati directa, odnosno sa actio ex mutuo, u najboljem slučaju, uzme li se miraz ekvivalentom ženitbenih tereta, sa condictio ob causam finitam. Ovakovomu čisto imovinsko-pravnomu shvaćanju odnošaja prvotno ženine imovine prama obiteljskoj imovinskoj zajednici, po kom bi se od tog odnošaja posvema abstrahiralo svezu onu, koja je čitavoj toj imovinskoj zajednici temeljem, t. j. bračnu zajednicu, te koje bi u protuslovlju bilo sa moralnim principima bračne sveze, htio je Paulus s ovim ulomkom na put stati. Radi toga veli Paulus, da je time, što je neki predmet u miraz dan, za uviek izgubljen za svoga gospodara, jer je causa perpetua, t. j. takova, koja daje dovoljni titul za podpuni prenos vlastničtva. Time ali podnipošto ne kaže Paulus, da je i žena izgubila svako pravo na restituciju miraza, čim ga je mužu predala radi perpetuiteta causae dotis, jer u obće žena nije imala pravo na restituciju miraza nikada radi toga, što je miraz uniela u zajednicu uz obvezu sa strane muža, da će miraz restituirati po razriešenju bračne zajednice, već je ona to pravo imala nakon razriešenja bračne zajednice radi toga, što je kao bivši član imovinske bračne zajednice imala pravo tražiti dio iz zajedničke imovine, koji dio se je usredotočio na po ženi u zajednicu unešeni dio zajedničke imovine. Da je Paulus sbilja hotio samo reći, da se primitkom miraza muž ne obvezuje na restituciju običnom obvezom, već da je on dužan nakon razriešenja bračne zajednice ženi priznati pravo, da traži, da se njen dio izluči iz zajedničke imovine, i da je Paulus ovdje hotio izjednačiti muža sa bračnom imovinskom zajednicom, i kao takovog uzeti, da mu osobnost prestaje razriešenjem bračne imovinske zajednice, dokazom nam je najboljim to, što ne veli directe jus mariti in res dotales est perpetuum, već causa (titul, kojim se prenosi vlastničtvo) dotis est perpetua ne označujuć osobe, kojoj na korist taj perpetuitet ide. Paulus je dapače ovdje hotice izbjegavao označiti subjekt, komu na korist taj in perpetuum prenos biva. On je ćutio nuždu, da se označi subjekt, komu na korist se predmeti miraza in perpetuum prenašaju, takovim ali ipak nije hotio označiti muža, već je samo označio fizičnu osobu, kod koje se predmeti miraza na uviek nalaze, a takovom je označio muža s riečima apud maritum sit, a nije rekao, kako se to čini na drugim mjestima, gdje se ne govori o pravu zajednice na štetu ženinih prava, s riečima dos mariti sit, ili . . . in bonis mariti sit.

Uza sve to, što žena, ako nije hotjela, nije glede svoje imovine stupala u trajnu imovinsku obiteljsku zajednicu muževu, ona je ipak sklop-

Digitized by Google

ljenjem braka stupala s mužem u bračnu zajednicu, a po tom je morala s njime takodjer voditi zajedničko gospodarstvo, plodovi koga gospodarstva dolazili su u trajnu imovinsku obiteljsku zajednicu muževu, kao što je i žena sama svoje potrebe namirivala iz imovine ove trajne zajednice. Prema svemu tomu žena je ipak stupala u trajnu imovinsku zajednicu muževu, samo što je imala pravo iz te zajednice nakon razriešnjenja bračne zajednice istupiti — te pravo kod istupa tražiti, da joj se prvotno njena imovina, glede koje su se upotrebljavala donekle pravila, koja bi vriedila in abstracto za obvezno-pravne zajednice, restituira. Imovinska zajednica nije naime u početku niti glede ove prvotno ženine imovine razvrgnućem bračne zajednice ipso jure prestajala. Žena nije ipso jure po razriešenju bračne zajednice sticala pravo, tražiti, da joj se restituira ono, što je ona u obiteljsku imovinsku zajednicu muževu doniela. U starije dapače doba žena je običavala ostavljati tu svoju imovinu zvanu dos — miraz u imovinskoj obiteljskoj zajednici, u kojoj je ona i na dalje, ako i ne osobno to barem posredno po svojoj djeci ostajala, t. j. na koju zajednicu su i nadalje, ako i ne u cielosti, a ono barem dielomice padala onera matrimonii — s drugim riečima, u kojoj zajednici su i nadalje osobe, koje su usljed sklopljenja braka postale članovima ove obiteljske imovinske zajednice, imale pravo uzdržavati se iz zajedničke imovine. Kako nam daje sctum Orphitianum pravo naslućivati, običaj, da žena ostavlja miraz i nakon razriešenja bračne sveze u muževoj obiteljskoj imovinskoj zajednici, prestao je tek u doba tog sctum-a. Ovaj bo sctum morala je izazvati nužda, koje se prije nije ćutilo; ćutiti pako nije se je moglo jedino radi toga, jer žena u slučajevima, kad je imala vlastite djece, nije običavala uzimati nakon razriešenja bračne zajednice prvotno svoje imovine iz obiteljske imovinske zajednice muževe. Tek protivni običaj, ili bar česte iznimke od ovog običaja morale su izazvati zakon, po kom djeca nasljedjuju svoju mater.

Nu ako je i nastao u vrieme sctuma Orphitianuma običaj, da žena nakon razriešenja braka uzimlje miraz iz obiteljske zajednice muževe, ipak je ostala predmnjeva, da je žena ovaj miraz ostavila u imovinskoj zajednici muževoj, ako nije naročito izjavila, da ga ne ostavlja, jer pravo uzeti miraz iz zajednice muževe nije prelazilo na nasljednike ženine, ako ona to pravo nije prije smrti počela realizirati. Tako se je predmnjevalo i u onim slučajevima, kada žena nije mogla svoje volje očitovati nakon razriešenja braka t. j. u slučajevima, u kojim se je brak razriešio smrću ženinom, (volja naime očitovana prije razriešenja braka nije imala vriednosti). Predmnjeva ova naravno pala je u slučajevima, kada se je moglo sa sjegurnošću zaključivati, da žena, kad bi bila mogla nakon razriešenja bračne

Digitized by Google

zajednice očitovati svoju volju glede miraza, isti ne bi u muževoj imovinskoj zajednici ostavila.[7]

Ovog prava ženinog, da ona može miraz ne samo onaj po njoj samoj osnovan već i onaj po otcu joj osnovan ostaviti po volji u muževoj imovinskoj obiteljskoj zajednici, nije mogao krnjiti niti njezin otac, s kojim je inače zajedno restituciju miraza tražila. Dapače je otac i u onim slučajevima, kada je žena tek nakon, što je bio razriešen brak, umrla bez očitovanja volje glede restitucije miraza, gubio svako pravo tražiti miraz. Svemu tomu razlogom je, što je o volji ženinoj ovisilo, da nakon razriešenja bračne zajednice traži, da joj se miraz restituira. Radi toga dozvoljeno je otcu samomu tražiti restituciju miraza u onim slučajevima, kada je brak prestao na koji drugi način izvan smrti ženine, u kojim se je moglo sa sjegurnošću zaključivati, da bi žena sama tražila restitucija miraza, kada bi bila sposobna svoju volju očitovati.[8]

Budući žena nije sklopljenjem braka na uviek prešla u obiteljsku imovinsku zajednicu muževu, ostajala je ona i na dalje nekim načinom članom svoje bivše obiteljske imovinske zajednice sve, dok se ova zajednica nije razvrgla na način, kojim bi žena, da je u toj zajednici ostala, imovinsko-pravno samosvojnom (sui juris) postala. U toliko smatrao se je miraz takodjer anticipacijom nasljednog diela ženinog iz imovine njene bivše obiteljske imovinske zajednice, koji bi ju imao zapasti nakon razriešenja ove zajednice.[9] Radi toga je žena, koja nije udajom prešla sub manum mariti nasljedovala u svojoj bivšoj imovinskoj obiteljskoj zajednici, nu uz dužnost conferiranja dosa. Nu radi toga morao se je takodjer miraz kao anticipirani nasljedni dio ženin (odnosno filiae familias) restituirati njenoj bivšoj obiteljskoj imovinskoj zajednici, ako žena nije doživjela onog momenta, u kom bi u svojoj bivšoj zajednici imovinsko-pravno samosvojnom postala.[10] Ako je ali bračna zajednica razriešena bila prije smrti

---

[7] Slučajevi ovi jesu: l. 10. §. 1. D. sol. matrim. 24. 3. (Pomponius): ako je muž ubio ženu; l. 20. D. de his quae indign. auf. 34. 9. i l. 27. D. de jure fisci 49. 14. ako muž propusti progoniti ubojice ženine.

[8] Takav slučaj jest l. 2. §. 2. D. sol. matr. 24. 3. ako je kći furiosa (Ulpianus odnosno Julianus), jer se u tom slučaju predmnjeva, da će se njen otac bolje brinuti za nju nego muževa obiteljska imovinska zajednica. Obratno nije otcu bilo dozvoljeno samomu tražiti miraz, gdje se volja ženina nije mogla predmnjevati. Radi toga u slučaju ženine odsutnosti mora otac, traži li restituciju, dati kauciju filiam rem ratam habere (l. 2. §. 2. i f. D. eod.)

[9] Da se je miraz s jedne strane sbilja smatrao anticipacijom nasljednog diela ženinog iz prvotne njene obiteljske imovinske zajednice — odnosno njenog otca — dokazao je ili dokazati nastojao je na temelju pravnih vrela Bechmann I. str. 40 i slj.

[10] Preporno je medju rimskim pravnicima imade li se miraz restituirati i u onom slučaju otcu ženinu, kada je miraz osnovao njezin djed — l. 6. D. de collat. 37. 6. Iuventius Celsus drži, da se imade restituirati, Servius

Digitized by Google

ženine, tada, ako i je žena umrla prije, nego li je razriešena bila njena bivša obiteljska imovinska zajednica na taj način, da bi ona sui juris postala, ipak nije ova zajednica nakon ženine smrti sticala pravo tražiti ženin miraz, jer se je, kako gore rekosmo, ne samo predmnjevalo u ovom slučaju, da je žena hotjela, da miraz ostane na uviek u obiteljskoj imovinskoj zajednici muževoj, već je žena tu predmnjevu i zbilja potvrdila time, što nije tražila, da joj se miraz restituira. Obzirom upravo na to, da je tim načinom nesamosvojno-pravna osoba mogla na štetu svoje zajednice umanjiti imovinu zajednice bez volje njenog reprezentanta otca obitelji, imao je taj otac obitelji pravo tražiti miraz adjuncta filiae persona, koja je, u koliko je prestala biti članom muževe obiteljske imovinske zajednica postala osobom imovinsko-pravno samosvojnom prema toj zajednici i prema svojoj djeci.

Pravo ovo bivše obiteljske imovinske zajednice ženine na restituciju miraza iza smrti ženine kao i nasljedno pravo ove zajednice iza žene tečajem vremena sve se je redje izvršavalo na štetu ženine (odnosno kćerine) djece — i tim načinom je ono sve više slabilo, osobito odkako je u pogledu nasljedjivanja scto Orphitiano konačno izrečeno bilo, da djeca nasljedjuju mater bez obzira na njenu samosvojnost i tim načinom je s tim sctumom upravo protivno ustanovljeno onomu, što je kao općenito pravo do onda vriedilo, u pogledu nedotalne imovine, kakovom postaje i miraz nakon restitucije. Takav sctum u pogledu dotalne imovine nije bilo niti nuždno stvoriti, jer ta je i onako, ako je žena prije umrla, nego li ju je uzela iz imovinske bračne zajednice, ostajala imovinskoj bračnoj zajednici nasljednika njenog muža, ako je ovaj umro, a muževoj ako je na ini koji način brak prestao. Ovih pako zajednica su njena djeca i onako bila ili članovi ili gospodari. Jedino u slučaju razriešenja bračne zajednice smrću ženinom još za vremena, dok ona nije bila samosvojna trebala je ustanova analogna onoj sctuma Orphitianuma, jer se je u tom slučaju moralo prema općenitomu pravu restituirati miraz bivšoj ženinoj obiteljskoj imovinskoj zajednici. Ustanova ova ali nije bila nuždna po svoj prilici, jer je praksa

---

i Labeo drže, da se ne ima. Uzmemo li u obzir, da smrću djedovom žena jošte ne postaje samosvojnom napram svojoj bivšoj obiteljskoj imovinskoj zajednici, odlučiti nam se je za mnienje Iuventievo; nu buduć je djed time, što je unuci osnovao miraz, na neki način mimoišao sina u njegovom nasljednom pravu, te dao unuci kao nekom oporukom neovisni položaj u pogledu miraza o volji njenog otca, unuku u pogledu tog miraza sa otcem njenim u isti red glede samosvojnosti postavio, nije neopravdano niti mnienje Servijevo i Labeonovo. Vrela za opravdati ovo pravo očevo na restituciju navode žalost za umrlom kćerju „ne et filiae amissae et pecuniae damnum sentiret“ l. 6. pr. D. de j. d. 23. 3. Ulp. Fragm. VI. 4. nu to se navadja samo kao opravdanje, dočim se pravnim temeljem ovomu očevom pravu ovu žalost ne može uzeti.

Digitized by Google

ovaj nedostatak nadomjestila. Ovoj praksi u pogledu dotalne imovine za volju upravo, držimo, kako već gore rekosmo, nastala je ustanova sc-ti Orphitiani, od kako je sve običnije nakon razriešenja bračne zajednice žena tražila natrag svoj miraz. Medju romanistima ostalo je medjutim baš radi ovoga nedostatka preporno, da li je ono pravo (izrično nikad ne dokinuto), bivše ženine obiteljske imovinske zajednice tražiti restituciju miraza, ako je bračna zajednica prestala usljed smrti još nesamosvojne žene, vriedilo i nakon, što je lege unica §. 4. i 6. C. de rei ux act. 5. 13. prenešeno pravo imovinske obiteljske zajednice muževe na dotalnu imovinu nakon razriešenja braka na djecu, te i u slučaju ako su ženini nasljednici bili njena djeca.[11]

Tečajem vremena postajalo je sve običajnije, da je žena uviek, kad je mogla svoju volju glede restitucije miraza očitovati, postavila takodjer zahtjev restitucije miraza, pošto nakon sc-ta Orphitianuma, ona s time i onako nije svoje djece lišila prava na miraz. Običaj taj, te okolnost što je sveza medju članovima obiteljske imovinske zajednice sve slablja bivala osobito od kako su dozvoljena bila peculia, kojim je široko polje otvorio sctum Orphitianum i nakon što se je radi toga sve više smatrao otac obitelji ne osobom, u kojoj se je osobnost imovinske obiteljske zajednice njegove gubila, već vlastnikom imovine ove zajednice, — morao je konačno podkopati temelje i onoj staroj predmnjevi, po kojoj se je uzimalo u slučajevima, kada žena nije naročito očitovala volje ili nije imala prigode očitovati volju, da zahtjeva, da joj se miraz restituira, da ga želi ostaviti u muževoj obiteljskoj imovinskoj zajednici, koja zajednica više u obće nije imala onog karaktera, koji je prije imala, te na koje zajednice mjesto su došla od ovog muža i žene zajednička djeca. Dužnost restitucije miraza u kratko nije se više smatrala uz činjenicu razriešenja ovisnom i o činjenici očitovanja volje ženine, da zahtjeva, da joj se miraz vrati, već je to pravo nasuprot toj dužnosti ipso jure prelazilo na nasljednike ženine pače i u onom slučaju, ako je bračna zajednica prestala smrću ženinom. Posljedice svega toga jesu ustanove l. un. §. 4. i 6. C. de rei uxor. act. 5. 13., po kojim je pravo ženino na miraz ipso jure prelazilo po njenoj smrti na njene nasljednike.

Kako već spomenusmo imovinske obiteljske zajednice su u svom absolutno (stvarno)-pravnom karakteru sve više gubile. Prvi udarac na taj stvarno-pravni karakter njihov dala je mogućnost dotalne imovine t. j. mogućnost, da se u njima nalazi i imovina, koje pod stanovitim uvjetima

[11] Glossator Bulgarus bio je mnienja, da otac imade pravo na restituciju, ma da i žena imade vlastite djece, dočim je Martinus bio protivnog mnienja Sravni o tom Bechmann II. str. 433. i slj. Czyhlarz, str. 393. Windscheid §. 499. op. 4. Francke: Vom Rückfalle der dos profectitia u Archiv für die civil. Praxis. 26. str. 401. i slj.

Digitized by Google

sudbina nakon stanovitog vremena postaje ovisnom od volje jednog člana ove zajednice. Ta mogućnost bila je povodom, da je već i prije minuća onog stanovitog vremena — žena imala neka posebna prava nad tom imovinom. Ovo ženino pravo na tu imovinu počelo se je smatrati sve više ne ovisnim od imovinske obiteljske zajednice muževe, osobito od kako su i djeca mogla imati u tim zajednicama svoje posebne imovine, te od kako se više muž de facto nije smatrao samo osobom, u kojoj se je gubila osobnost obiteljske imovinske zajednice, već vlastnikom preostale imovine (izvan dosa i peculiumâ) ove zajednice, tako, da je ono dobilo karakter absolutno (stvarno-)pravni, dočim je zajednica sve više dobila karakter tek relativno-(obvezno-)pravni.

Posljedica toga jest, da je žena konačno stekla pravo tražiti nakon razriešenja braka, da joj se izluči prvotno njena imovina kao imovina pripala joj kao bivšemu članu zajednice ipso jure razriešenjem braka, a ne kao imovina, izlučenje koje imovine bi imala pravo tražiti, jer je istupila iz muževe obiteljske imovinske zajednice.

Nu uza sve te reforme Justinianove na polju dotalnoga prava ipak je imovinska bračna zajednica ostala u glavnom stvarno-pravnom imovinskom zajednicom. Razlog tomu je, što se je u bračnoj zajednici i nadalje vodilo trajno zajedničko gospodarstvo na temelju zajedničke (i muževe i ženine) imovine, plodovi koga gospodarstva su padali u trajnu obiteljsku imovinsku zajednicu, koja se je i nadalje gubila u osobi muževoj.

Daljnji razvoj imovinskog ženitbenog prava.

Kršćanstvo zahtjevajuć jednakost za sve ljude tražilo je ravnopravnost ne samo medju članovima bračne imovinske zajednice, već i u obće medju članovima sviju imovinskih zajednica. Radi toga moralo je ono ustati u prvom redu proti tome. da se osobnost imovinskih zajednica gubi u osobi njihovih gospodara. Pa ako kršćanstvo i nije moglo više u znatnoj mjeri uplivati na već razvite pravne systeme rimskoga prava, ono je uplivalo sa svojim idejama u znatnijoj mjeri na germansko i slavensko pravo, koje se je u ono vrieme stalo tek razvijati.

Prema zahtjevima, da budu svi ljudi ravnopravni, nisu mogle više obstojati imovinsko-pravne zajednice, kojih se je osobnost gubila u osobi njihova gospodara, te se je svim ljudem priznalo u načelu podpuna imovinsko-pravna sposobnost. Nužda ali zajedničkog rada i gospodarstva morala je postaviti i opet nješta slična — i opet njeke imovinske zajednice. Ne razvito pako pravno stanje i pravna sviest naroda nije mogla niti sada stvoriti zajednica, u kojim bi članovi podpunoma ravnopravni bili, već je mogla stvoriti samo zajednice, kojih osobnost se je opet gubila u glavnom u osobi gospodarevoj uz manju ili veću imovinsko-pravnu

Digitized by Google

sposobnost i samostalnost ostalih članova zajednice, te uz neka samo neznatna prava a velike dužnosti ostalih ovih članova u samoj zajednici. Srednji viek u obće nije mogao uspjeti sa provedbom ravnopravnosti na polju imovinskoga prava, ma da je i priznata bila načelno ravnopravnost sviju ljudi.

Nu ako i nije srednji viek uspio provesti ravnopravnosti u čisto imovinskim zajednicama, to mu je ipak to pošlo za rukom u daleko većoj mjeri u obiteljskim imovinskim zajednicama. U obiteljskim imovinskim zajednicama germanskoga i slavenskoga prava glavar zajednice nije više osoba, u čijoj osobnosti bi se čitava osobnost imovinske obiteljske zajednice gubila, već je samo član njen kao i ostali članovi, komu članu je istina povjerena uprava zajedničkom imovinom, nu koji s ovom imovinom ipak ne smije upravljati samovoljno i na štetu zajednice i ostalih zajedničara. — U zajednicama ovim u obće sačuvalo se je jedinstvo i stvarno-pravni im karakter, ma da je ravnopravnost njenih članova priznana bila, česa rimsko pravo nikada nije polučilo. U zaštitu prava članova obiteljskih imovinskih zajednica imademo radi toga u srednjem vieku proti zloj upravi upravitelja zajednice sa zajedničkom imovinom mnogo raznih sredstava. Naročito ovim članovima za volju ograničuje se raznovrstno pravo upravitelja zajednice razpolagati imovinom ovih zajednica — ovim članovima za volju postoje razni retrakti.

Uplivom medjutim rimskoga prava, nuždom slobodnog razpolaganja s predmetima zajedničke imovine izazvanom razvitkom prometa, konačno normiranjem sviju pravnih odnošaja u formi i duhu rimskoga prava, počelo je propadati jedinstvo imovinske obiteljske zajednice i njezin čisto stvarno-pravni karakter. Na ruševinama prema rimskom pravu shvaćene sredovječne imovinske obiteljske zajednice kao jedinstvene zajednice, koja se ipak ne gubi u osobi njena glavara počeli su se stvarati mnogobrojni novi systemi za uredjenje pravnih odnošaja medju članovima obiteljskih zajednica glede prvotno njihovih imovina i glede zajedničkoga gospodarstva. Nastojalo se je medju ostalima obnoviti system staro-rimske imovinske obiteljske zajednice — dotalni system. Nu imitirajuć moderna prava rimski dotalni system mimoilaze ona duh ovoga systema, a oponašaju samo formu njegovu. Rimski dotalni system stvorili su tek viekovi na temelju načela, da imovinsko-pravnu sposobnost žena tečajem braka malo ne posvema gubi, nadalje da se osobnost imovinske obiteljske zajednice posvema gubi u osobi muževoj, radi toga i je nemoguće taj dotalni system imitirati u narodima, koji tih temeljnih načela nisu priznavali, a niti ih priznavaju. Radi toga moderna prava podavaju dotalnomu systemu karakter odieljenosti imovine ženine od imovine muževe s jedinim pravom muževim, da u dos mu danim predmetima može razpolagati kao posebnim ugovorom povjerenim mu po ženi stvarima, dočim su se u rimskom pravu

Digitized by Google

smatrali dotalni predmeti svojinom imovinske zajednice i to zajednice ne čisto stvarno pravne već zajednice donekle osobno-pravne. Radi toga su takodjer prava, koja daje moderno pravo ženi na dotalne predmete, takova prava, koja bi u obće ona mogla imati i kad ne bi bila član bračne zajednice, dočim su u rimskom pravu ova prava tek uporaba nekih pravila, koja in abstracto vriede za članе obvezno-pravne zajednice na obiteljske imovinske zajednice.

Naš obći gradjanski zakonik daje n. pr. mužu kod pokretnih stvari podpunu vlastnost nad predmetima miraza, dočim kod nepokretnih stvari daje mu samo pravo uživanja na te stvari za vrieme trajanja braka.[1] To lučenje i takovo normiranje dotalnoga prava stoji u skladu sa tadanjim shvaćanjem rimskoga dotalnoga prava. Nesklad medju našim gradjanskim zakonikom i rimskim pravom opazio se je već rano. Nu opazio se je u onoj točki, u kojoj je baš naš gradjanski zakonik bliže rimskomu pravu nego li je današnje shvaćanje rimskoga dotalnoga prava, a ne u onoj točki, u kojoj se on de facto razlikuje od rimskoga dotalnoga prava. Prigovara se naime po našem gradjanskom zakoniku uredjenomu dotalnomu pravu, da ono oduzimlje jedinstvenost dotalnomu pravu, koja je u rimskom pravu postojala glede svijuh predmeta, te se obično veli, da po rimskom pravu su uviek predmeti miraza prelazili u vlastnost muževu bez obzira, da li su oni pokretni ili nepokretni. Uvaži li se ali, da su se po rimskom pravu imale nezamjenive stvari u dos dane manje ili više uviek individualno iste restituirati, koje su u dos bile dane, dočim zamjenive samo po vriednosti iste, a ne uvaži li se, da medju bračnim drugovima postoji imovinska zajednica osnovana na bračnoj zajednici te na zajedničkom gospodarstvu, mora se doći do zaključka izrečenog u §§. 1227. i 1228. o. g. z., jer je zajedničko gospodarstvo, kakovo u imovinskim obiteljskim zajednicama postoji, glede nekih predmeta jedino moguće, ako upravitelj dobije pravo po volji razpolagati s tim predmetima. dočim za zajedničko gospodarstvo glede drugih predmeta to nije nuždno.

Nesklad izmedju našeg gradjanskog zakonika i rimskoga prava za pravo leži u tom, što se miraz ne smatra imovinom, koja bi sklopljenjem braka pripala imovinskoj bračnoj zajednici i nad kojom bi muž i žena imali prava kao članovi te zajednice, već imovinom, koja pripane mužu uz dužnost restitucije nakon razriešenja braka. U obće ne slaže se sa rimskim pravom temeljna definicija dotalnoga prava u našem gradjanskom zakoniku. Po ovoj bo miraz imade svrhu, da bude mužu, a ne u obće imovinskoj zajednici, na olakšanje sa bračnom zajednicom skopčanih tereta, tim pako načinom rastavlja se subjekt, komu miraz pripada, od njegove svrhe i postavlja se takovim subjektom osoba, koja imade u ime toga

[1] §. 1227. i 1228. o. g. z.

Digitized by Google

subjecta imovinom njegovom upravljati. Posljedica toga jest, da se miraz izjednačuje sa paraphernalijima, glede kojih je žena mužu ustupila upravu i uživanje. Toga izjednačenja ne uklanja niti dodatak, da ta imovina ima služiti za olakšanje ženitbenih troškova, pošto taj dodatak i onako ne ima nikakove reelne posljedice a niti je u logičnoj svezi s odredbom, da se mužu daje miraz, jer ako je muž vlastnik miraza, tada on ne može ograničivan biti, da predmet svoje vlastnosti upotrebljuje samo u stanovitu svrhu. Naravno, da su ovoj definiciji miraza dala povod sama vrela. Rimsko pravo naime iz razloga, što su se u obće stvarno-pravne zajednice gubile u osobi njihova upravitelja, gospodara, otca obitelji, identificira osobu muževu sa osobnošću imovinske bračne zajednice, — te govori o mirazu uviek kao o svojini muževoj. S druge opet strane u slučajevima, u kojima su se na obiteljske imovinske zajednice upotrebljivala načela, koja in abstracto vriede za obvezno-pravne zajednice, za obćenito označiti prava ženina, koja ona ima usljed te uporabe, nazivlje rimsko pravo miraz svojinom ženinom. Nikada pako ne luče vrela rimskoga prava, koja su u obće izbjegavala pravne abstrakcije, subjekt, kojemu pripada miraz za vrieme braka od muževe ili ženine osobnosti.

Nazori o tom, tko je vlastnik miraza za vrieme braka?

Rimsko pravo identificirajući osobnost imovinske obiteljske zajednice kod upotrebljivanja načela, koja vriede za stvarno-pravne zajednice, na obiteljsku imovinsku zajednicu, sa osobom muževom, te nazivajući u tom smislu miraz svojinom muževom; a podavajući ženi, kod uporabljivanja nekih načela, koja vriede za obvezno-pravne zajednice na odnošaj ženin prema mirazu, onaj položaj, koji imade član obvezno-pravnih zajednica u obće u tim zajednicama, te nazivajući u tom smislu miraz svojinom ženinom, dolazi nehotice samo sobom u protuslovlje. To protuslovlje našli su u vrelima romaniste već u najstarije doba, te su ga nastojali na razne načine odkloniti. Naročito nastojahu to protuslovlje odkloniti sad time, što su uzimali muža jedinim vlastnikom miraza a ženi davali tek pojedina prava, sad time, što su uzimali ženu vlastnicom nekretnina u miraz danih a muža vlastnikom pokretnina, sad konačno time, što su i mužu i ženi davali vlastničtvo na miraz nu svakomu u drugom pravcu ili u drugom smislu.

I. Muž je jedini vlastnik miraza i to vlastnik in abstracto neograničeni a in concreto ograničen samo u toliko, u koliko imade žena u stanovitim slučajevima iz obzira pravičnosti pravo zahtjevati po razriešenju braka, da joj se miraz vrati. Medjutim kod konstruiranja toga prava, koje ograničuje vlastničko pravo muževo, ne slažu se posvema niti oni prav-

*

Digitized by Google

nici, koji priznavaju načelnu neograničenost muževa prava vlastničtva na predmete miraza.

Nauka o jedino muževom vlastničtvu na miraz tečajem braka imala je već u najstarijim tumačima rimskoga prava svojih zastupnika, nu osobite zagovornike stekla je ona tek u ovom vieku. Danas je ona ne samo vladajuća nauka, već je ona u bitnosti primljena od malo ne sviju novijih romanista, koji se ovim pitanjem bave. Osobiti zastupnik ove nauke, koji ju je upravo i oživio u ovom vieku, jest Löhr sa svojim: Wer ist Eigenthümer der dos (u Magazinu für Rechtsw. und Gesetzgeb. knj. 5. sv. 1. br. 5. str. 57. i sl.) Osobiti zastupnici ove nauke nadalje jesu Bechmann i Czyhlarz. Nu Bechmann uči to samo za predjustinijansko pravo, dočim Justinianove reforme[1] on diljem ciele knjige abstrahira kao reforme, koje su u posvemašnjem neskladu sa ostalim rimskim dotalnim pravom, te koje po mnienju Bechmannovu, ako i ne uvode vlastničko pravo na miraz na korist ženi, ipak izriču, da se ženino pravo na miraz kao vlastničko pravo zbilja shvaća.[2] Obratno drži Czyhlarz, da su i te reforme Justinianove u skladu s ostalim rimskim dotalnim pravom, te da te reforme ne daju takodjer ženi nikakova vlastničkoga prava na predmete miraza.[3] Da je muž vlastnik miraza uče na dalje: Vangerow §. 218., Sintenis §. 133., Keller §. 397., Puchta (Pandecten) §. 416., Arndts §. 401., Windscheid §. 496., Dernburg 3. sv. §. 18. i drugi, jedinu iznimku čini u tom Brinz, koji, ma da priznaje u §. 472, da „Dos des Mannes wird" u §. 474., dokazuje „die Dos ist zugleich Frauengut — res uxoria."

Kako već spomenusmo i medju ovim romanistima, koji priznavaju muža jedinim vlastnikom miraza. postoje znatne razlike glede kvalificiranja prava ženinih na miraz za vrieme braka. Bechmann i Czyhlarz drže, da žena u obće za vrieme braka ne ima obzirom na miraz napram mužu nikakovog prava. Prava pako na restituciju, vele oni, imade žena samo u pojedinim slučajevima nakon prestanka braka iz obzira pravičnosti. Arndts drži, da obveza restitucije nastaje već prigodom samoga osnutka miraza, i da je ta obveza bitni rekvizit instituta miraza. Windscheid je odlučno proti tomu držeći tu obvezu tek posljedicom instituta miraza a ne ustanovom, koja bi za pojam miraza bila nuždna. Dernburg ne smatra, da je dužnost restitucije uvjet miraza, ali ipak drži, da se miraz imade pravilno restituirati.

II. Drugi videći razliku, kojom postupa rimsko pravo — radi načina gospodarenja — sa stvarima pokretnim s jedne strane a nepokretnim s druge,

---

[1] l. un C. de rei uxoriae actione 5. 13. a osobito l. 30. C. d. j. d. 5. 12.

[2] Sr. 4. knj. 3. pogl. (str. 463. i slj.)

[3] Radi toga mora on takodjer l. 30. C. de jure dotium 5. 12. u svakom smjeru toli restriktivno tumačiti, da pogrešno tumačenje upravo u oči pada. Sr. §. 119.

Digitized by Google

te videći, da vrela sbilja na mnogim mjestima naglasuju, da je miraz svojina ženina, čine iz instituta miraza dvostruki institut prema tome, kakovi su predmeti dani za miraz. Time dakako čine oni pogrješku u tom, što vanjski oblik construiranja nekog pravnog odnošaja uzimlju za samo pravo, nu tu pogrješku čine i oni, koji vele, da u svakom slučaju imade samo muž pravo vlastnosti na miraz. Oni dapače čine još i veću pogrješku u tom, što faktične posljedice toga pravnog odnošaja razne prema različitosti predmeta za miraz danih posvema mimoilaze, te uzimlju, da su ove posljedice kod sviju predmeta iste. I jedni i drugi mimoilaze takodjer i to, da se institut miraza ne da svrstiti u one forme, koje vriede za ostalo privatno pravo i da su sva pravila dotalnoga prava tek posljedica uporabe imovinsko-pravnih pravila na obiteljske imovinske zajednice.

Ovako razdvojen institut miraza uzimalo se je osobito početkom ovoga vieka, t. j. baš u ono doba, u koje se je stvarao naš obći gradjanski zakonik, te je plod te nauke §. 1227. i 1228. o. g. z. U tom smislu tumači rimsko dotalno pravo: H. Donellus, l. XIV. c. IV. točka 10. Thibaut: System I. §. 4478. Dabelow 5. dio §. 276. te osobito Glück sv. 25. §. 1234.

III. Konačno imade romanista, koji uza sve to, što ostaju kod jedinstvenosti pravnog instituta miraza, ipak ne pristaju uz to, da bi muž bio izključivi gospodar (vlastnik) nad mirazom. Nu i oni želeći mirazu dati forme, koje postoje i za ostalo imovinsko pravo, silom nastoje svrstati pravila, koja vriede za bračnu imovinsku zajednicu obzirom na miraz u forme nekih individualnih prava pojedinih bračnih drugova i to prava, koja bi oni imali bez obzira na to, da li se nalaze u bračnoj zajednici. Prava ali, koja pripadaju osobama nekim kao članovima neke zajednice, ne dadu se izjednačiti s pravima, koja bi im pripala bez obzira na tu zajednicu. Hoteći to ovi romaniste postići dolaze do toga, da daju i mužu i ženi pravo vlastničtva na miraz. Temeljno jedno načelo imovinskoga prava izriče: duorum . . . . in solidum dominium vel possessionem esse non posse,[4] s tim pako načelom, hoće li se ustanove rimskoga dotalnoga prava svrstati u obične forme imovinskoga prava, dolaze u sukob ustanove rimskog dotalnog prava a naročito l. 30. C. de jure dotium 5. 12. Ova bo lex izrično veli, da vlastničtvo nad mirazom legum subtilitate pripada mužu a rerum natura ženi. Protuslovlje to nastoje romaniste ovi ukloniti time, što daju mužu pravo vlastničtva u jednom smjeru a ženi u drugom. U tom smislu daju mužu pravo vlastničtva juristično (pravno), a ženi naravno.[5] Oni pako, koji smatraju muža jedinim vlastnikom miraza, daju

[4] l. 5. §. 15. D. comm. 13. 6.

[5] To osobito u suglasju sa l. 30. C. d. j. d. 5. 12. tako i Donellus lib. X. c. 4.

Digitized by Google

ženi samo u toliko neko naravno pravo vlastničtva na miraz, u koliko se pod ovim pravom razumieva ne neki pravni institut već neki prirodno ćudoredni odnošaj. Tigerström[6] daje ženi naravno vlastničtvo na miraz, dočim mužu daje neko posebno procuratorno vlastničtvo. Schunk[7] daje mužu pravo na same predmete miraza, dočim ženi daje neko vrhovno pravo nad mirazom kao nekom cjelinom. Nadalje veli se opet: žena je vlastnica miraza u ekonomičkom smislu, a muž u pravnom; žena imade pravo na vriednost miraza, a muž na substanciju; žena imade dominium naturale sine administratione, a muž imade dominium civile cum administratione.[8] U najnovije doba i opet je ovakovo shvaćanje rimskoga dotalnoga prava našlo odziva medju proučavateljima rimskoga prava. Naročito spomenuti nam je Scheuerla, koji drži, da žena osnivajući mužu miraz stupa prama njemu glede toga miraza u onakav položaj, u kakav dolazi vjerovnik prama dužniku, komu je neku stvar povjerio, te koji mu se je obvezao, da će vjerovniku ova povjerena stvar nakon učinjene uporabe ipso jure pripasti — fiducia cum amico vel creditore contracta. Brinz konačno ostaje kod toga, da je miraz mužev (muževo vlastničtvo), nu uza to da je miraz ženino dobro (Frauengut).

Miraz u užem smislu rieči i mirazu naliki pravni instituti.

Pocjepkanosti nazora glede toga, čiji je miraz za vrieme braka, valja razlog tražiti donekle i u tom, što vrela nazivlju često imenom „dos“ mnogo toga, što naravi dosa u užem i pravom smislu nije nimalo odgovaralo, već je sa institutom dosa tek pojedine vanjske momente zajedničke imalo. Po ovim pako zajedničkim momentima nastojahu romaniste predočiti pojam miraza, premda se je uvidjalo, da u pojedinim slučajevima manjkaju onomu, što se nazivlje dos, upravo ono, što se je u drugim slučajevim smatralo bitnim.

Razlog ovakovim nepravilnostima u institutu miraza leži poglavito u tom, što je čitav taj institut razvio se iz uporabe čisto imovinsko-pravnih propisa na imovinsku zajednicu medju bračnim drugovima, koja zajednica je bila, kao što rekosmo, prvotno ustrojena prema načelima, po kojima se je uzimalo, da moraju biti ustrojene obiteljske zajednice. Uporaba ta ovisila je ali o shvaćanju bračne zajednice — kao nerazriešive ili kao razriešive —,

---

[6] I. str. 202.

[7] Erlanger Jhrbr. d. jur. Lit. sv. 18. str. 134. i slj.

[8] Ovako nazivlju uzgredice pravo muževo i pravo ženino amo tamo i oni, koji i drže, da se miraz nalazi u podpunom vlastničtvu muževu kao što i oni, koji drže, da je vlastnikom pokretnina u miraz danih muž, dočim nekretnina žena. Sravni Windscheid §. 496. op. 3. Dernburg §. 18. op. 2. Thibaut §. 140—1. Glück sv. 25. str. 129 i slj.

Digitized by Google

o nuždi zajedničkoga gospodarstva, o samosvojnosti ženinoj tečajem braka, što se je sve tečajem vremena mienjalo. Radi toga ostajalo se je kod uporabljivanja ovoga sada više kod načela i propisa, koji su toj zajednici podavali jošte posvema stvarnopravni karakter, sada su se opet više upotrebljivala načela i propisi, koji su podavali ovoj zajednici obveznopravni karakter. Uz takovo stanje stvari posvema je naravno, da je u sviesti naroda ili bar pojedinih dielova istoga uporaba u smjeru ovog razvitka za korak dalje pokročila nego li je ona bila po zakonodavnim faktorima priznata, kao što i obratno, da je ta uporaba u sviesti konservativnih elemenata naroda i za korak zaostala za onom priznatom po zakonodavnim faktorima. Posljedica toga jest, da su si pojedinci predavajući imovinu ženinu imovinskoj bračnoj zajednici (mužu) stvorili posebne imovinsko-pravne forme, po kojima se ti odnošaji te imovine imadu prema ostaloj zajedničkoj imovini uredjivati, koje forme su njihovo shvaćanje imovinske bračne zajednice i njihove želje glede toga, kako da se odnošaji te posebne imovine uredjuju prema čitavoj zajedničkoj imovini, prilagodile suvremenom shvaćanju imovinske bračne zajednice, premda po duhu i rezultatu su se ove forme znatno razlikovale od suvremenog shvaćanja imovinske bračne zajednice medju zakonodavnim faktorima. Dogadjalo se je, da su se takove posebne forme davale, da se urede odnošaji prvotno ženine imovine prema imovinskoj bračnoj zajednici i nakon što je shvaćanje imovinske bračne zajednice izraženo pod starim formama postalo shvaćanjem zakonodavnih faktora, jer se tim formama nastojalo nemienjati starih pravnih ustanova. Dogadjalo se je, da su ove forme upotrebljivane bile u pojedinim slučajevima i nakon što su bile stvorene druge forme, u kojima se je izražavalo isto ono shvaćanje imovinske bračne zajednice, koje forme su i odgovarale ovomu shvaćanju a nisu bile prilagodjene staromu shvaćanju — samo, da se s takovim formama jače istakne novo shvaćanje, kako se je ono u takovim formama isticalo u prijašnja vremena. — Posebne ove forme davale su se često i radi toga, što se je po njima hotjela postići jedna od posljedica, koje je inače dos imala. — Tako za vrieme manusnog braka nije moglo u obće biti govora o dos receptitia u pravom smislu, — ta čitava prvotno ženina i u ženino ime dana imovina izgubila se je kao imovina osobe u imovinskoj bračnoj zajednici posvema nesamosvojne u imovini te zajednice, — pa da bi se u ime takove nesamosvojne osobe mogla construirati obveza na restituciju po trećoj za zajednicu stranoj osobi? U to vrieme moglo se je jedino mužu (imovinskoj bračnoj zajednici) dati nešto prigodom sklopljenja braka uz stipulaciju, neovisnu o bračnoj zajednici i o dužnostima u bračnoj zajednici, da će muž dano mu nakon razriešenja braka stipulacijom odredjenoj osobi restituirati. U formi ovih pako stipulacija, koje glase na ime ženino, moglo se je u to vrieme takodjer ženi bez povriede forme imovinske bračne zajednice osnovati pravo, da

Digitized by Google

može tražiti restituciju svoje prvotno imovine — miraza — nakon razriešenja braka od bračne imovinske zajednice (muža). Poslije bilo je priznato ovo pravo ženi bez obzira na posebne stipulacije. Da se osjegura to pravo ženi, stipuliralo se je i na dalje. Pošto su pako ove stipulacije potekle iz forme, u kojoj je strana osoba davala mužu prigodom ženitbe nešto uz obvezu, da to nakon razriešenja braka povrati, to se je i ovo po stranoj osobi dano imovinskoj bračnoj zajednici, na što žena nije nikakovog posebnog prava imala, nazivalo kao i prvotno njena imovina, koje restitucija je stipulirana bila — dos receptitia, premda da se ovo po trećoj osobi dano nije moglo smatrati podlogom zajedničkog gospodarstva donešenom u zajedničku imovinu niti po mužu niti po ženi već po trećoj osobi, koja u obće ne postaje članom te zajednice, nu koja zadržaje pravo, da joj se po razriešenju te zajednice po njoj u zajednicu donešena imovina restituira, dakle pravo po dužnosti restitucije jedino analogno ženinu pravu na prvotno svoju imovinu. Nakon što su prevladali u dotalnom pravu drugi nazori glede prava ženinog na restituciju miraza, nakon što je to pravo po l. un. §. 4. i 6. C. de rei ux. act. 5. 13. ipso jure sticala žena i njeni nasljednici nakon razriešenja bračne zajednice, prestala je i svaka analogija, nu naziv je ipak ovakovom darovanju obzirom na ženitbu uz obvezu povratka darovanoga nakon razriešenja braka, ostao „dos receptitia".

U doba, dok je jošte restitutioni zahtjev ženin nakon razriešenja braka bio pravno slabo zaštićen, i dok je izvan uvjeta razriešenja braka bio ovisan i o drugim uvjetima, davalo se je nadalje, da se sačuva taj restitutioni zahtjev ženi, u duhu tek kasnije priznatih po zakonodavnim faktorima zaštitnih sredstava i neovisnosti ženina restitutionog zahtjeva o inim uvjetima osim razriešenja braka imovinskoj bračnoj zajednici (mužu) ne čitavo pravo, koje je pripadalo ženi na dotični predmet, već samo diono pravo na taj predmet, koje je odgovaralo svrsi zajedničkoga gospodarstva. Davalo se je pako mužu diono pravo na taj predmet, ono, koje se je poslje kraj razvijenih zaštitnih sredstava restitutionog zahtjeva ženina te proširenja istoga na sve slučajeve razriešenja braka za pravo na prvotno ženinu imovinu i jedino imovinskoj bračnoj zajednici na uviek davalo. To pako diono pravo bilo je pravo uživanja dotalnih predmeta za vrieme trajanja braka. Tim načinom dozvoljavala se je predaja takovog prava uživanja prvotno posvema ženinih predmeta za vrieme trajanja braka za miraz imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj na uviek, dočim se je ženi pridržavalo pravo vlastničtva na iste predmete, komu je nakon razriešenja braka ipso jure akresciralo uživanje i time postiglo se je, da je jošt u vrieme, dok miraz nije razriešenjem braka ipso jure imao pripasti ženi, ipak pripao. Nu takova se je predaja lih prava uživanja na prvotno ženinu imovinu dozvoljavala i nakon što je zavladalo načelo, da se miraz imade pravilno restituirati i nakon što je žena razriešenjem braka ipso jure sticala pravo na restituciju u miraz

Digitized by Google

danih stvari odnosno prava i nakon što je ženi bilo priznato, da kao član samo osobno-pravne imovinske zajednice imade rerum natura sama pravo vlastničtva na predmete miraza, dočim da zajednici trajnoj (mužu) ostaje samo pravo uživanja na tu prvotno njenu imovinu i to po svoj prilici radi toga, jer se je jošte uviek ćutilo pravo ženino na prvotno njenu imovinu uz takovu predaju samo dionog prava na tu imovinu sjegurnijim te jasnije izraženim, nego li ga je osjegurale i izražavala l. un. C. de rei ux. act. 5. 13. i l. 30. C. d. j. d. 5. 12. U doba ali, kada je žena po razriešenju bračne zajednice ipso jure sticala pravo tražiti restituciju miraza, nije ona u ovom slučaju ipak nakon razriešenja braka stekla nikakova prava na restituciju. Plodovi naime, koji su za vrieme trajanja braka bili pobrani, nisu joj se restituirali, premda je uživanje a ne sam predmet u miraz bio dan; uživanje pako preko trajanja bračne zajednice nije nikada imovinskoj bračnoj zajednici niti predano bilo. Kada bi se ovom predajom uživanja u to doba postupalo kao i s predajom ostalih predmeta prvotno ženine imovine imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj, morali bi se ženi nakon razriešenja bračne zajednice restituirati svi neposredni plodovi predmeta, glede koga pravo uživanja je predano zajednici, jer su ovi plodovi predmet, koji je sbilja u miraz dan, dočim je predmet, glede koga je uživanje zajednici predano, ostao paraphernalan; — u imovinskoj pako obiteljskoj zajednici ostali bi nakon razriešenja bračne zajednice samo plodovi plodova tjelesne one stvari. Postupati se je moglo takovom predajom tako samo onda, kada je to prigodom predaje izrično bilo ustavljeno.[1] Nije li bilo to izrično ustanovljeno, uzimalo se je, da nije uživanje dano imovinskoj obiteljskoj zajednici kao miraz, već da je njoj na prvotno ženinoj imovini osnovano pravo uživanja na vrieme trajanja braka kao samostalno pravo, koje se je ipak uzimalo, da je predmet miraza za volju starim formama.[2]

Po primjeru, da si žena pridržaje nudam proprietatem od predmeta, od kojih je ususfructum dala na uviek imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj, moglo se je dati takav ususfructus imovinskoj obiteljskoj zajednici a da i nije pridržana nuda proprietas ženi. Po tom primjeru naime moguće je bilo i to, da se žena odreče na vrieme trajanja braka prava uživanja, koje je imala na predmetima, koji su prvotno mužu pripadali;[3] kao što je po tom primjeru bilo moguće takodjer, da je žena i pravo uživanja, koje je imala na tudjoj stvari za vrieme trajanja braka ustupila muževoj imovinskoj obiteljskoj zajednici.[4]

---

[1] L. 7. §. 2. D. de j. d. 23. 3.

[2] Zato veli Celsus: jus ipsum in dote esse, non etiam fructus, qui percipiuntur.

[3] L. 78. pr., §. 1., §. 3 D. de jure dotium. 23. 3.

[4] L. 66. D. de jure dotium 23. 3.

Digitized by Google

Posljedica toga, što su odnošaj prvotno ženine imovine prama imovinskoj bračnoj zajednici mogli prama shvaćanju imovinske bračne zajednice pojedinci izražavati i u formama, koje su samo prema zastarjelom već pravnom shvaćanju u skladu stojale sa formama, u kojima jesu taj pravni odnošaj izražavali zakonodavni faktori, jest ta, da je u obće bilo strankama dopušteno, da nazivlju mirazom mnogo toga, što je sa institutom miraza tek pojedine zajedničke točke imalo. Tako se je medju inima nazivalo takodjer mirazom i ono, što je žena obećala mužu prigodom udaje pod uvjetom, da mu to pripane tek iza njene smrti — ne a viva exhibeatur.[5] Kod toga bilo je do l. un. §. 4. i 6. C. de jure dotium 5. 12. sa samim institutom miraza jedini zajednički momenat taj, da je bračna imovinska zajednica, dotično muž kao osoba, u kojoj se je čitava osobnost ove zajednice gubila, ostajao vlastnikom miraza i nakon razriešenja braka, ako se nije žena naročito očitovala, da traži restituciju miraza, dotično ako se je naročito očitovala, da ne traži ove restitucije. Od kako su prama l. un. §. 4. i 6. C. de rei uxor. act. 5. 13. na mjesto obiteljske imovinske zajednice (muža) u pravu tražiti miraz po razriešenju bračne zajednice stupili nasljednici ženini, ovakovi su darovi izgubili i ovaj posljednji zajednički momenat s institutom miraza, nu ime dos i nadalje zadržali.

Naravno prema svemu tomu jest, da se je moglo, ako se je htjelo svrstati sve slučajeve, u kojima se u vrelima govori o dosu, u definiciju o mirazu, stvoriti ta definicija tek sa posvema neopredjeljenim sadržajem. Radi toga i ograničuje se često definicija miraza lih na to, da je miraz „ono, što se mužu daje radi ženitbe".[6] „Prigodom sklopljenja braka" ne može se reći, jer se ono, što se obećaje mužu pod uvjetom ne a viva uxore exhibeatur, daje tek nakon razriešenja braka, ako se već i ne uzme u obzir, da se miraz može osnovati poslje sklopljenja braka. „U ime žene", ne može se reći, da se miraz daje imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj (mužu), jer dos receptitia ne daje se imovinskoj zajednici kao podloga zajedničkoga gospodarstva sa strane žene, već sa strane treće osobe, koja sa ženom ne mora stajati u nikakovom obvezanstvu, a ova treća osoba konačno, može se uzeti, da isto tako daje tu dos receptitiu u ime muževo, kao što i u ime ženino[7] . . . . . Nu i definicija, da je miraz ono, što se mužu daje radi ženitbe bila bi preširoka, jer, kako ćemo niže jošte vidjeti, miraz se ne daje uviek mužu odnosno obiteljskoj imovinskoj zajednici muževoj, već se on može dati i trećim osobama, u koliko će se time pripomoći zajedničkom gospodarstvu bračnih drugova.[8] S druge strane moglo

[5] L. 20. D. eod.
[6] Sr. Bechmann I. 1. pogl.
[7] Sr. Brinz §. 475. 1. a; Czyhlarz §. 2. 1.
[8] Sr. Czyhlarz §. 4.

Digitized by Google

bi se pod takovu definiciju svrstati svako darovanje dano mužu radi (pod kojim „radi“ ima se razumjevati „u pogledu“ — „obzirom na“) ženitbe.

Uz ovakovo definovanje dakako nije stajala u naravi instituta miraza nijedna ustanova o sudbini njegovoj po razriešenju bračne zajednice a još manje o sudbini njegovoj za vrieme trajanja iste. Sve su te ustanove uz takove definicije i uz takav način postupanja kod definovanja posvema singularne naravi uvedene tečajem vremena po zakonodavnim faktorima iz nekih osobitih obzira pravičnosti napram ženi,[9] a često i iz puke samovolje — svojeglavosti. Napose će nam se ukazati volja zakonodavnih faktora kod uredjenja zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta tečajem bračne zajednice. pukom samovoljom, ako se ne uzme, da je na predmete miraza žena zaista za vrieme trajanja braka imala neka prava i da je ona po razriešenju braka imala pravo tražiti restituciju ovih predmeta.[10]

Radi svega toga valja nam od temeljnog instituta miraza pri opredjeljivanju sudbine njegove abstrahirati sve one pravne institute, koji su samo u pojedinim momentima bili analogni institutu miraza i koji se u vrelima nazivlju „dos“.

Spomenuti nam je ovdje konačno još, da je definicija miraza, kojom se miraz označuje imovinom (povećanjem, umnožanjem imovine), u protuslovlju s tvrdnjom, da je jedini i neograničeni vlastnik miraza muž, ili bar da ova tvrdnja oduzimlje definiciji, kojom se miraz označuje imovinom svaki sadržaj. Kad bi naime muž bio jedini i neograničeni vlastnik miraza, tada se miraz u obće ne bi razlikovao od ostale imovine muževe i ne bi mogao stvoriti kakovu posebnu imovinu. Miraz bi u najboljem slučaju bio poseban način sticanja imovine, kojim načinom bi jedino muž i nitko drugi mogao sticati dobra.

Tko upravlja mirazom za vrieme braka.

Miraz, kako rekosmo, predaje žena ili tko drugi u njeno ime imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj u svrhu, da bude sa ženine strane podlogom zajedničkom gospodarstvu bračnih drugova. Ako je muž prigodom sklopljenja braka bila osoba samosvojna, postat će takodjer on upraviteljem ove zajednice, te će se i u njegovoj osobi osobnost ove zajednice gubiti. Kada je ali muž prigodom sklopljenja braka bio samo podredjeni član obiteljske imovinske zajednice, kojoj je upraviteljem bila druga osoba, miraz je dolazio u ovu zajednicu pod upravu ove druge osobe, jer je na ovu zajednicu prelazila takodjer dužnost preuzeti gospodarstvo za novu u njoj osnovanu bračnu zajednicu, dočim s mužem samim kao članom ta-

[9] Koje obzire osobito vole osnivati na l. C. D. de j. d. 23. 3.
[10] Sr. Bechmann IV. knj. 1. pogl.

Digitized by Google

kove stvarno-pravne zajednice niti se je mogla sklopiti kakova nova imovinska bračna zajednica, niti je on mogao preuzeti na se samostalno gospodarstvo kakovo ili upravu nad posebnom nekom zajednicom.

Uz uporabljivanje ustanova, koje su vriedile za suvremene imovinske zajednice, na odnošaje ove dotalne imovine prema imovini obiteljske imovinske zajednice, ova se je imovina posvema gubila u ostaloj imovini obiteljske imovinske zajednice, kojoj je muž tek članom bio. Radi toga posve je naravno, da se je miraz donešen u zajednicu obzirom na bračnu zajednicu, s kojim od članova ove obiteljske imovinske zajednice, kao i sva ostala imovina zajednice, u koju je taj miraz donešen bio, dielio medju članove, koji su razpadnućem stare zajednice postajali samosvojnima. Tečajem vremena popustili su vezovi obiteljskih imovinskih zajednica, one su izgubile od svog stvarno-pravnog karaktera, a s druge strane običavao se je miraz praelegirati onoj osobi, koja bude samosvojnom postala i osnovala novu zajednicu, obzirom na koju je miraz u zajednicu dan. Posljedica toga, što su zajednice ove izgubile svoj strogo stvarno-pravni karakter, bila je, da su pojedini članovi mogli imati i posebna prava glede zajedničke imovine i da su mogli stvarati donekle imovinske obiteljske zajednice podredjene glavnoj zajednici. Takova prava dobivao je napose muž odnosno podredjena obiteljska imovinska zajednica glede miraza svoje žene danog u glavnu zajednicu upravo obzirom na ovu podredjenu zajednicu. Po primjeru praelegatae dotis počimao je muž dobivati i kod succesije ab intestato uz svoja nasljedna prava iza bivše glavne zajednice jošte i posebna prava glede miraza slična ženinim pravima na restituciju miraza po razriešenju braka. Muž je stekao pravo na praecepciju miraza, quia et onera matrimonii sustinet, t. j. jer je taj miraz dan upravo na matrimonium, dakle ne toliko, da bude samo pojačanjem podloge gospodarstvu glavne obiteljske imovinske zajednice povećane tim brakom jednog njenog člana, već i da bude baš podlogom gospodarstvu nesamostalno-pravne zajednice, koja se je sklopljenjem toga braka razvila u staroj samostalno-pravnoj i to obzirom na njenu buduću samostalno-pravnost. U toj nesamostalno-pravnoj zajednici sastojao se je obično dio imovine sa strane muževe doprinešen u pravu, što ga je on imao na zajedničku obiteljsku imovinu, dočim se je dio imovine doprinešen sa strane žene sastojao u mirazu. Pravo, koje je muž pridonio kao dio zajedničke imovine imovinske bračne zajednice, pretvaralo se je razriešenjem stare obiteljske imovinske zajednice u nasljedjeni dio iz ostavštine iste, dočim je miraz kao lih radi ove nesamostalno-pravne zajednice u staru obiteljsku imovinsku zajednicu unešena imovina ostajao u toj nesamostalno-pravnoj zajednici bez obzira na razriešenje stare zajednice. Pravo tražiti praecepciju miraza iza razriešenja stare imovinske obiteljske zajednice postalo je stvarnim pravom imovinske ove nesamostalno-pravne bračne zajednice na miraz. Ono je radi toga ostajalo ovoj bračnoj imovin-

Digitized by Google

skoj zajednici odnosno mužu kao osobi, u kojoj se je osobnost čitave ove zajednice gubila, ne samo kad je muž bio bezuvjetni nasljednik stare imovinske obiteljske zajednice[1] već i onda, kada je on bio samo uvjetni nasljednik[2] dapače i kada je on bio razbaštinjen.[3] Pravo to muževo odnosno njegove bračne imovinske zajednice nije bilo u obće nasljedno pravo iza razriešene imovinske zajednice, već je ono bilo vrst stvarnoga prava na sam miraz analognoga onomu pravu ženinu tražiti restituciju miraza po razriešenju bračne zajednice. S toga muž, odrekav se nasljednog prava ili prava tražiti miraz, nije se odrekao i drugoga od tih dviju prava. Prava medjutim na praecepciju miraza mogao se je muž odreći i mučke upravo onako, kako se je žena mogla odreći prava na restituciju miraza po razriešenju braka. Time ali, što se je muž odrekao prava praecepcije, nije se odrekla njegova žena prava, da traži od nasljednika one obiteljske imovinske zajednice, u koju je svoj miraz uniela, restituciju miraza. Radi toga i mora muž, kada mu se miraz po nasljednicima uruči, dati im na njihov zahtjev kauciju, da ne će više tražiti restituciju istoga od njih njegova žena nakon razriešenja braka.[4] Kao što se je osnivanjem pukoga prava uživanja na korist imovinske bračne zajednice na predmetima prvotno ženinim nastojalo zajamčiti ženi pravo na restituciju istih predmeta, tako se je i ovdje praelegiranjem miraza mužu odnosno njegovoj bračnoj zajednici nastojalo zajamčiti pravo njegovo na praecepciju. Taj praelegat bio je dapače, kako već rekosmo, mnogo stariji nego li je bilo pravo praecepcije, to nam dokazuje takodjer okolnost, što se je od praelegata dotis odbijala quarta Folcidia, kao od svakoga drugoga legata i nakon što je pravo na praecepciju miraza postalo donekle stvarnim pravom na sam miraz.[5]

Pravo muževo na praecepciju miraza konstruiralo se je kao posebni zahtjev u judicium familiae erciscundae i to kao actio directa, ako je podjedno muž bio instituiran nasljednikom, kao actio utilis, ako nije bio instituiran nasljednikom.[6] — Muž ne ima samo pravo na praecepciju miraza u slučaju, kada se stara obiteljska zajednica razvrgne, već ima on to pravo i u onim slučajevima, kada on sam izstupa iz ove zajednice. Radi toga imade to pravo u ime muževo pater adoptans u slučaju adopcije, u slučaju pako emancipacije muž sam.[7]

---

[1] L. 20. D. famil. ercisc. 10. 2.
[2] L. 46. D. eod.
[3] L. 1. §. 9. D. de dote praeleg. 33. 4.
[4] L. un. §. 10. C. de rei uxor. act. 5. 13.
[5] L. 1. §. 13. l. 7. §. 2. D. de dote prael. 33. 4.
[6] L. 1. §. 9. D. eod.
[7] Sravni l. 45. D. de adopt. 1. 7. U savezu sa l. 56. D. de jure dotium 23. 3. te Savigny: System str. 115., Ogonowski str. 164. op. 2., protivno Czyhlarz §. 4.

Digitized by Google

Nije samo moglo gospodarstvo bračne zajednice biti zajedničko sa gospodarstvom obiteljske imovinske zajednice, kojoj je muž samo članom bio, već je njeno gospodarstvo moglo biti zajedničko i sa gospodarstvom osobno-pravne imovinske zajednice.[8] Ako je muž već prije sklopljenja braka bio član ovakove zajednice, mogao se je i miraz odmah dati u ovakovu zajednicu; isto tako mogao je miraz sa ostalom imovinom bračne zajednice postati tek tečajem trajanja braka dielom imovine osobno-pravne imovinske zajednice, kada je ta zajednica preuzela na sebe čitavo ili diono samo gospodarstvo za imovinsku bračnu zajednicu. Ako se razrieši osobno-pravna imovinska zajednica, manente matrimonio, imade muž pravo praecepcije miraza upravo kao u slučaju razriešenja obiteljske imovinske zajednice, kojoj je on članom bio.[9] Ako li se pako prije razrieši ova obvezno-pravna zajednica, tada ima žena odnosno njezini nasljednici, njezin otac prama ovoj obvezno-pravnoj zajednici ista prava, koja imadu u inim slučajevima proti mužu odnosno njegovoj obiteljskoj imovinskoj zajednici.[10]

Osnovati se konačno može miraz i tako, da se umah pri osnutku dade miraz trećoj osobi u vlastnost.[11] Da je to moguće bilo, možemo si protumačiti samo time, što se je osobnost imovinske bračne zajednice gubila u osobi muževoj, koji je kao ovakav reprezentant ove zajednice mogao s mirazom, dok jošte miraz u zajednicu niti predan nije bio, pro futuro razpolagati. Čudnovato je kod toga, što se ovdje dopušta, da se predmeti miraza odmah prigodom sklopljenja bračne zajednice predadu trećemu, dočim je, — kako ćemo niže vidjeti po lex Julia de fundo dotali i l. 30. C. de jure dotium 5. 12., — zabranjeno i za vrieme trajanja braka, da se predmeti miraza odsvoje trećoj osobi, stave li na to ovlaštene osobe u u svoje vrieme prigovore proti takovu odsvoju. Nu uvažimo li s jedne strane, da je treća osoba morala znati za ustanove legis Juliae i l. 30. C. d. j. d. 5. 12., a s druge strane, da su sve tužbe iz odnošaja medju članovima imovinskih obiteljskih zajednica bonae fidei, te da niti žena nije mogla tražiti miraza od onoga, kod koga ga je našla, a da se nije izvrgla pogibli, da će morati ovomu, ako je mala fide postupala, naknaditi povratom dotalnoga predmeta prouzročenu štetu, vidjet ćemo, da u tome neima protuslovlja.

---

[8] Arg. l. 3. §. 1. i l. 73. D. pro socio 17. 2.

[9] L. 65. §. 16. D. eod.

[10] Ibidem.

[11] Sr. l. 46. pr. D. de j. 23. 3.; l. 19. D. eod.; l. 59. D, eod.; l. 14. pr. D. de fundo dotali 23. 5.; l. 22. §. 12. D. sol. matr. 24. 3., Bechmann II. §. 59., Scheuerl XI. str. 112 i slj.

Digitized by Google

Plodovi dotalne imovine.

Temelj bračnoj imovinskoj zajednici je zajedničko gospodarstvo, koje sastoji u tom, da si članovi ove zajednice zajedničkim silama na temelju zajedničke imovine stiču nova dobra, te da iz zajedničke ove imovine namiruju svoje potrebe.

Kada bi bračna imovinska zajednica bila čisto imovinsko-pravna zajednica, kojoj bi bilo svrhom sticanje dobara, imali bi njeni članovi pravo na zajedničku imovinu i dohodke od te imovine prema uloženim u tu imovinu glavnicama i radu uloženom na povećanje zajedničke imovine. Potrebe svoje mogli bi pako članovi namirivati iz dohodaka ove imovine eventualno iz glavnice po njima u zajednicu uložene. Ako bi potrebe njihove prelazile pripali njima razmjerni dio dohodaka zajedničke imovine, morali bi oni trošiti od glavnice po njima u zajednicu uložene. Ako li bi pako pripali njima razmjerni dio dohodaka zajedničke imovine prelazio njihove potrebe, viškom ovim povećavale bi se po njima uložene glavnice, — a po tom i pravo njihovo na zajedničku imovinu i na dohodke zajedničke imovine.

Bračna imovinska zajednica nije čisto imovinsko-pravna zajednica, njoj nije svrhom sticanje dobara, već je ona posljedica bračne zajednice. Radi toga ne mogu se prava bračnih drugova na zajedničku imovinu odredjivati prema uloženim u zajednicu glavnicama i radnjama, kao što se ne mogu niti dohodci dieliti po ovom razmjerju, niti se može po ovom razmjerju, prosudjivati, da li koji član te zajednice troši iz dohodaka njega pripalih iz zajedničke imovine ili troši iz same po njem uložene u zajednicu glavnice. U bračnim imovinskim zajednicama uzimlje se osobitim obzirom na to, da je bračna zajednica podloga obiteljskoj zajednici, i da je po tom pravedno, da članovi bračne zajednice podpomažu — troše na ostale članove obiteljske zajednice, te obzirom na medjusobno povjerenje, koje mora da radja medju bračnim drugovima ona arctissima societas, aproksimativno, da se pripali na pojedinog člana zajednice dio dohodaka zajedničke imovine izjednačuje sa troškovima, koje je on učinio za namir svojih potreba i razmjerni dio potreba ostalih članova obiteljske zajednice, koji dio je on bio dužan namiriti, dočim da glavnica uložena u tu zajednicu ostaje svakomu članu netaknuta. Suvišak dohodaka nad potrebama dolazi prema tome, da li se zajednica imovinska bračna uzme više stvarno-pravnom ili više obvezno-pravnom u korist obiteljske imovinske zajednice muževe ili u korist upravitelja zajedničkom imovinom. Nedostatak dohodaka za namir potreba ne nosi nikada obiteljska imovinska zajednica muževa — nego sam muž, kao upravitelj imovine, samo što muž nadoknadjuje taj manjak iz imovine obiteljske imovinske zajednice.

Digitized by Google

Prema rečenome imovina, koju je žena uložila u imovinsku bračnu zajednicu, — dotalna imovina, — mora takodjer, da ostane od troškova članova obiteljske zajednice netaknutom. Dohodci pako zajedničke imovine, koji bi razmjerno odpali na dotalnu imovinu i radnju uloženu oko povećanja zajedničke imovine sa strane žene, upotrebljuju se pako u cielosti za namir potreba članova obiteljske zajednice — ad onera matrimonii ferenda. Radi toga, odkako se je počelo bračnu imovinsku zajednicu lučiti od obiteljske imovinske zajednice, te se ju prestalo prosudjivati po načelima, po kojima se je prosudjivalo obiteljsku imovinsku zajednicu, nije se više za vrieme trajanja bračne zajednice smjelo trošiti od prvotno ženine imovine, — ova je ostajala netaknuta, dočim su se dohodci zajedničke imovine, koji su odpali na ženu, imali trošiti na potrebe članova obiteljske zajednice.

Medju ove dohodke spadali su u prvom redu svi naravni i umjetni plodovi dotalne imovine. Plodovi ovi imali su se dakle trošiti na potrebe članova obiteljske zamjenice, za namir kojih potreba imao se je muž brinuti. Radi toga uzimalo se je, da je muž vlastnik ovih plodova i to ne samo u onoj mjeri, u kojoj se ga uzimlje vlastnikom dotalne imovine, t. j. u koliko je bračnu imovinsku zajednicu reprezentirajući, smatrao se i vlastnikom sviju dielova njene imovine, već u onoj mjeri, u kojoj je bio i vlastnikom nad prvotno svojom imovinom,[1] t. j. u koliko se je reprezentirajući trajnu obiteljsku imovinsku zajednicu i upravljajući njome smatrao vlastnikom njene imovine. Plodovi postaju u toj mjeri vlastnošću muževom nakon percepcije njihove.[2] Nu percipirati ih može muž u svoju vlastnost u toj mjeri samo, dok traje imovinska bračna zajednica. Ne postaju radi toga percepcijom plodovi dotalne imovine vlastnošću muževom, ako se je percepcija sbila prije nego li je dotična imovina postala imovinom bračne imovinske zajednice. Takovi plodovi postaju jedino vlastnošću muževom u toliko u koliko i ostala imovina dotalna — oni postaju dotalnima.[3] Isto to sbiva se i sa plodovima dotalne imovine percipiranima nakon razriešenja bračne imovinske zajednice. Ovi takodjer diele podpunoma sudbinu dotalne imovine nakon razriešenja bračne imovinske zajednice. Ovi ostaju poput dotalne imovine do l. un. §. 4. i 6. C. de rei ux, art. 5. 13. u obiteljskoj imovinskoj zajednici, dok žena ne postavi svog restitutionog zahtjeva, nu ne kao ostala prvotno muževa imovina već kao dotalna imovina, za to se oni zajedno sa dotalnom imovinom imadu na zahtjev ženin izlučiti iz zajedničku imovine njoj na korist.[4]

---

[1] L. 7. pr., §. 1.; l. 10. §. 3. D. de jure dot. 23. 3.: „fructus dotis non erunt;“ l. 20. C. d. j. d. 5. 12., sr. Czyhlarz str. 235 op. 1. a.

[2] L. 7. §. 1. D. j. d. 23. 3.; l. 6. D. sol. matr. 24. 3.

[3] L. 5. i 6. D. sol. matr. 24. 3., l. 7. pr. §. 1. D. d. j. d. 23. 3.

[4] L. 5. D. sol. matr. 24. 3.

Digitized by Google

Medju plodove dotalne imovine ubraja se sve ono, što se inače ubraja medju plodove neke imovine, — naročito što se ubraja medju plodove i kod ususfructusa. Prema tomu ubraja se medju plodove dotalne imovine mlado od životinja u miraz danih,[5] nu muževa je dužnost kao upravitelja dotalne imovine, da se pobrine za pomladak, koji će zamjeniti u miraz dane životinje, tako da imovina prvotno ženina ne postane tečajem braka manjom; na ovaj pomladak, pošto će postati dotalnim, protegnut će se dužnost restitucije.[6]

Medju plodove ubraja se nadalje najamnina i zakupnina od dotalne imovine.[7] Ubraja se silva caedua,[8] kovine, koje se kopaju trajno u jednakoj mjeri, t. j. kad ih se može uzeti plodom rudokopa, to isto vriedi za fossilia i za kamen[9] izuzev mramor, koji se može uzeti samo onda plodom dotalnoga predmeta, kada iznova raste.[10] Plodom dotalnoga predmeta smatra se nadalje polovica blaga nadjena za dotalnom predmetu.[11]

Ne ubraja se madju plodove, nego se uzimlje, da postaje predmetom miraza: partus ancillae,[12], alluvio, insula in flumiae nota i slični priraštaji.[13] Isto to vriedi za po dotalnim robovima dobivene darove, legate i baštine,[14] te za drugu polovicu na dotalnom predmetu nadjenoga blaga.[15] Svi se ti priraštaji smatraju melioracijom dotalne imovine, koja mora ženi tečajem bračne zajednice ostati netaknuta.

Vlast upravljati dotalnom imovinom.

Bračnoj imovinskoj zajednici je svrha, da članovi njeni na temelju zajedničke imovine zajedničkim silama privredjuju dobra nuždna, da se njima udovoljava potrebama članova obiteljske zajednice. Da se postigne ta svrha treba, da postoji neka uprava — neka vlast koja će odredjivati članovima zajednice, na koji način, da privredjuju ta dobra, koja će ravnati zajedničkom imovinom, na koji da bi se način uzmogla iz nje crpsti nova dobra. Pitanje će nastati, koji član bračne zajednice će ovu vlast nositi, komu će ova uprava biti povjerena. Riešenje toga pitanja spada de facto na samu zajednicu, u svakoj pojedinoj zajednici riešit će se to pi-

[5] L. 10. §. 3. D. de jure dot. 23. 3.; l. 7. §. 9. D. sol. matr. 24. 3.
[6] L. 10. §. 3. D. de jure dot. 23. 3.
[7] L. 7. §. 11. D. sol. matr. 24. 3.
[8] L. 7. §. 12. D. eod.
[9] L. 7. §. 14. D. eod.; l 32. D. de jure dot. 23. 3.
[10] L. 7. §. 13. D. sol. matr. 24. 3.
[11] L. 7. §. 12. D. eod.
[12] L. 4., 10. §. 2., 69. §. 9. D. de jure dot. 23. 3.
[13] L. 10. §. 1. 69. §. 9. D. eod.
[14] L. 45. De acquir. vel. amm. her. 29. 2.; l. 65. D. de j. dot. 23. 3.; l. 19. §. 1. D. de pecul. 15. 1.
[15] L. 7. §. 12. D. sol. matr. 24. 3.

Digitized by Google

tanje prema okolnostima na korist jednoga ili drugoga člana, pače ono će se sad na korist jednoga sad na korist drugoga člana riešit od slučaja do slučaja i u istoj zajednici. Prama vani riešenje toga pitanja ne će se moći ostaviti naprosto volji članova zajednice i slučaju, jer bi time nastala velika pravna nesjegurnost. Prama vani morat će se svaki čin zajednice smatrati poduzetim od jednoga stalnoga člana zajednice, makar ga je poduzeo i drugi član, u tom bo slučaju smatrat će se ovaj drugi tek opunovlaštenikom prvoga.

Obiteljske imovinske zajednice razvile su se iz obiteljskih zajednica, i to kako već rekosmo tim načinom, da je osoba, koja je po svom položaju imala najveću važnost u obiteljskoj zajednici, koja je bila osnovana na čuvstvu, koje nalaže čovjeku medjusobno podpomaganje, zadržala ovu važnost i u imovinskoj obiteljskoj zajednici, te da je volja te osobe nadomjestita manjak na pravilima nuždnim za imovinske zajednice. Osoba je ova stekla po svom položaju u obiteljskoj zajednici, koji si je stekla svestranim podpomaganjem i podučavanjem drugih članova zajednice neograničnu vlast zapovjedati nad drugim članovima, makar da i ove ne sili na posluh kakovo čuvstvo zahvalnosti ili ino slično čuvstvo. Ovu si je vlast zadržala ta osoba i u obiteljskim imovinskim zajednicama. Ova je vlast bila u tim zajednicama tim neograničenija, što je po njoj zamjenjivala volja osobe, koja je tu vlast imala manjak pravila, kojima bi se te zajednice imale bile uredjivati. Radi toga, što je bila vlast ove osobe neograničena, imala je ta osoba ne samo izključivo pravo na upravu imovinskom obiteljskom zajednicom, već se je i osobnost čitave obiteljske imovinske zajednice gubila, kao što rekosmo, u njegovoj osobi.

Tečajem je vremena izgubila ova osoba mnogo na neograničenosti svoje vlasti upravljati imovinskom obiteljskom zajednicom, nu ona je ipak tu vlast uviek makar samo u normalnim slučajevima pridržala. Ona je uviek barem na pram vani u normalnim slučajevima zajednicu reprerestirala. Osoba ta bila je muž, — bio je otac obitelji. Tu vlast imao je otac obitelji odnosno muž i u bračnim imovinskim zajednicama, osobito dok se nisu lučile od obiteljskih imovinskih zajednica.

Prvi udarac dobila je ta vlast u momentu, kada se osobnost bračne imovinske zajednice nije više u njegovoj osobi gubila u tolikoj mjeri, da je mogla jedino njegovom smrću prestati. Prestanak bračne imovinske zajednice za života muževa ograničivao je njegovu vlast upravljati tom zajednicom. Prestankom bračne imovinske zajednice za života muževa te lučenjem bračne imovinske zajednice od obiteljske imovinske zajednice oživjela su prava ženina na dotalnu imovinu, koja su je išla prema gore razvitim načelima. Poradi ovih prava nastala je za muža dužnost sačuvati fizični i pravni integritet dotalne imovine, makar je imovinska zajednica ostala vlastnicom dotalne imovine i makar je muž ostao de regula upraviteljem zajedničke imovine koli prvotno svoje toli i prvotno ženine.

Digitized by Google

Nu uza sva ova ograničenja prama vani upravljao je i zastupao dotalnu imovinu muž sve, dok nije sa svojim upravnim činima vredjao integritet dotalne imovine. Radi toga on je poglavito upravljao dotalnom imovinom i zastupao je prema vani u onim slučajevima, u kojim je on ovim upravnim činima koristio integritetu dotalne imovine. Muž je zastupao dotalnu imovinu naročito kod pravne zaštite ove imovine. Muž je imao pravo za dotalnu imovinu na sva ona pravna sredstva, na koja imade inače pravo vlastnik njezin.[1]

U tom smjeru imade muž glede dotalnih predmeta pravo na reivindikaciju,[2] actionem in rem Publicianam,[3] condictionem furtivam,[4] actionem legis Aquiliae;[5] actionem furti,[6] ako je miraz došao u zajednicu širega obsega, actionem communi dividundo,[7] ako bi je miraz bio praelegiran actionem legati, ako li nije bio praelegiran, actionem familiae erciscundae, i to: directam, ako je muž podjedno bio instituiran nasljednikom, utilem, ako nije bio instituiran nasljednikom.[8] Muž imade pravo i na ostale tužbe koli stvarno-pravne toli obvezno-pravne, koje potiču iz prava, koja spadaju na dotalnu imovinu. Ove se tužbe napose u vrelima ne ističu kao tužbe, koje imade muž za dotalnu imovinu, nu ove tužbe mora on, da imade, jer on jedini zastupa dotalnu imovinu prama vani.

Kao upravitelj dotalne imovine dužan je muž u slučaju nužde dati cautionem damni infecti.[9]

Makar i je muž kao upravitelj zajedničke imovine, radi prava ženinih na dio te imovine, vezan sačuvati integritet dotalne imovine, imovinska bračna zajednica ipak je ostala vlastnicom dotalne imovine, te je prema tomu mužu kao upravitelju imovine ove zajednice ostalo pravo razpolagati njenom imovinom. Pravo je to ostalo mužu samo in abstracto glede dotalne imovine u cielosti in concreto ostalo mu je to pravo samo kod onih predmeta dotalne imovine, kojih vriednost ne sastoji u individualitetu predmeta nego u vrsti predmeta, kojih se identitet nakon dulje vremena ne može niti konstatirati, u obće kod stvari zamjenivih, kod ovih bo

---

[1] L. 11. C. de jure dot. 5. 12.

[2] L. 24. D. rer. amot. 25. 2.; l. 9. C. de rei vindic. 3. 32.; l. 63. D. de re judic. 42. 1.

[3] L. 3. §. 1. D. de Public. 6. 2. sr. i l. 13. pr. D. eod.

[4] L. 24. D. rer amot. 25. 2., l. 1., 7. §. 1. D. de cond. furti 13. 1. Gai. IV. §. 4.

[5] L. 18. §. 1. D. sol. matr. 24. 3. sravni sa l. 2. pr., 27. §. 5., 11. §. 10. D. ad leg. Aquil. 9. 2.

[6] L. 49. §. 1. D. de furt. 47. 2.; l. 11. C. de j. d. 5. 12.

[7] L. 78. §. 4. D. de furt. 47. 2.; l. 2. C. de fundo dot. 5. 23.

[8] L. 1. §. 9. D. de dote prael. 33. 4., sr. o tom Arndts: Zeitschrift für die Rechtsgeschichte sv. 7. str. 29.

[9] L. 1. pr. D. de fundo dot. 23. 5.

*

Digitized by Google

uprava je nemoguća bez prava razpoložbe nad njima.[10] Predmete nezamjenive bio je muž dužan ostaviti u dotalnoj imovini, te ih prigodom restitucije miraza po njihovu individualitetu restituirati, jer je kod njih bila moguća uprava na korist zajednice i bez prava razpoložbe nad njima.[11]

Nu ako i je muž bio ovlašten razpolagati nad zamjenivim predmetima miraza, njegova je bila dužnost pobrinuti se, da odsvojene predmete nadomjesti novima, tako, da u imovinskoj zajednici ostane uviek netaknuta čitava dotalna imovina.[12] Jedinu iznimku od te dužnosti muževe, da nadomjesti odsvojene predmete iz dotalne imovine, činilo je pravo muževo, da može dotalne robove manumittirati i time odsvajati ih, dapače i bez privole ženine[13] — a da nije bio dužan nadosmjestiti ih drugima.[14] Na taj način bilo je mužu dozvoljeno dirati u dotalnu imovinu, ako i ne directe odsvajanjem dielova dotalne imovine, to svakako indirecte derelinquiranjem predmeta dotalne imovine. Istina je doduše, da je manumittirani dotalni rob postao dotalnim libertinom, nu tim se je ipak predmet miraza, ako ništa više bar deteriorirao.[15]

Razlog ovoj anomaliji jest, što je rimsko pravo osobito pogodovalo manumissijama robova, te što niti po rimskom pravu nije rob bio tek puka stvar, već je bio član imovinske zajednice, koja se je jedino gubila u osobi njena gospodara.[16]

Vrela kažu, da je manumissija robova dozvoljena, jer da se uzimlje, kao da je žena robove ponajprije mužu darovala, a ovaj da ih je zatim manumittirao,[17] premda inače rimsko pravo izrično zabranjuje darovanje medju mužem i ženom.

Dužnost upravitelja dotalne imovine da sačuva njezin integritet.

Prema navedenome nisu u imovinskoj bračnoj zajednici članovi zajednice imali prava na zajedničku imovinu prema uloženim glavnicama i radnjama u tu imovinu, nisu prema tome imali pravo niti na dohodke iz te zajedničke imovine, a nisu prema tome niti trošili od dohodaka ili od glavnice, koja bi ih bila dopala, već je svaki od njih imao pravo na imo-

[10] L. 42. D. jure dot.

[11] Pobliže o tom sravni niže.

[12] Sr. l. 10. §. 3. D. d. j. d. 23. 3.

[13] Ll. 61—65. D. sol. matr. 24. 3.; l. 14. D. ad leg. Corn. 48. 10.; l. 3. C. de jur. dot. 5. 12.; l. 7. C. de serv. pign. 7. 8.

[14] L. 63. D. sol. matr. 24. 3.: „et desinit servus in dote esse.

[15] Pobliže ustanove glede odnošaja imovinske bračne zajednice prema oslobodjenicima sadržavaju leges 61—65. D. sol. matr. 24. 3.

[16] L. 28. §. 1. D. de usur et fruct. 22. 1.

[17] Ll. 62—64. D. sol. matr. 24. 3.

Digitized by Google

vinu po njima u zajednicu uloženu, a na dohodke zajedničke imovine u jednakoj mjeri, dočim je suvišak na dohodcima nad troškovima te manjak dohodaka za namir troškova dolazio na korist odnosno štetu obiteljske imovinske zajednice muževe odnosno upravitelja imovinom bračne imovinske zajednice. Prema tomu dužnost je bila upravitelja imovinske bračne zajednice, čuvajući integritet u zajednicu uloženih glavnica, da iz dohodaka namiruje troškove članova bračne odnosno obiteljske zajednice. Suvišak dohodaka nad troškovima dolazi pako na korist ovomu upravitelju zajedničke imovine, odnosno dolazi na korist obiteljskoj imovinskoj zajednici, koja se je identificirala sa upraviteljem zajedničke imovine, koji upravitelj bio je uviek muž, t. j. osoba, koja je bila prvotno vlastnik jednoga diela zajedničke imovine. Manjak dohodaka za namir troškova dolazi na štetu upravitelja zajedničke imovine. Nu pošto taj upravitelj ne ima vlastite imovine druge nego li one, koju je uložio, u bračnu imovinsku zajednicu dolazi ovaj manjak na štetu ove imovine, a u koliko je ova imovina podjedno imovina trajne obiteljske imovinske zajednice muževe dolazi na štetu ove obiteljske imovinske zajednice muževe. Radi toga postoji za upravitelja zajedničke imovine jedino dužnost, da sačuva nepovrijedjenim onaj dio imovine zajedničke, koji je u zajednicu unio drugi član zajednice — žena, — da sačuva nepovriedjenu dotalnu imovinu. Pravedno bi svakako bilo, da se postavi dužnost i upravitelju čitave obiteljske imovinske zajednice, da sačuva do razriešenja ove zajednice čitavu u zajednicu unešenu imovinu; nu pošto se je po rimskom pravu uzimalo, da ova obiteljska imovinska zajednica prestaje tek smrću ovoga upravitelja zajednice, pošto ovaj upravitelj nebi imao druge imovine, kojom bi odgovarao za to, što nije izvršivao svoje dužnosti, te konačno pošto je ovaj dio imovine i onako prvotno bio vlastničtvo ovoga upravitelja, te se je i tečajem trajanja zajednice smatrao podpuno njegovim vlastničtvom radi identificiranja osobnosti imovinske obiteljske zajednice s njegovom osobom, — to se ova dužnost nije mogla postaviti upravitelju obiteljske imovinske zajednice kao takove. Drugčije bilo je sa dužnošću tom u imovinskoj bračnoj zajednici glede dotalne imovine, ova bo zajednica prestajala je prije smrti muževe, odnosno ako je smrću muževom prestala, član ove zajednice na životu ostali dolazio je u oprieku sa osobama, koje su osobnost muževu nastavljale, sa muževim nasljednicima, dočim sam taj član nije postojao nasljednikom muževim, odkako se je prestao smatrati članom obiteljske imovinske zajednice muževe. Dotalna imovina nije bila prvotno muževa, pa radi toga makar se i je imovinska bračna zajednica gubila u osobi muževoj, ona se ipak s tom osobom nije identificirala, već se je, pošto rimsko pravo ne poznaje zajednice kao vlastnice neke imovine, naznačivalo, da je u nekom pogledu muž u drugom žena vlastnica miraza. Ovoj je dotalnoj imovini nasuprot stojala prvotno muževa imovina, koja

Digitized by Google

se je po rimskom pravu uzela podpunom muževom i kojom prema tomu je muž mogao odgovarati za deterioraciju dotalne imovine. Istina je doduše, da je dotalna imovina time, što je bila dielom zajedničke imovine imovinske bračne zajednice, bila takodjer dielom imovine obiteljske imovinske zajednice i da radi toga nebi se niti ona bila smjela izlučiti iz te zajednice prije no što je ona prestala. Istina je takodjer, da nije pravedno; da muž odgovara za umanjenje dotalne imovine, koje se je možda sbilo jedino poradi ženinih troškova, sa imovinom obiteljske imovinske zajednice. Nu pošto se je uzimalo muža neograničenim upraviteljem dohodaka i potrošaka zajednice, te pošto se je obiteljska imovinska zajednica s njime identificirala s jedne strane a s druge strane nedotalna imovina imovinske obiteljske zajednice je bila i sbilja prvotno posvema njegova, došlo je do toga, da se je moralo dotalnu imovinu do razriešenja braka nepovriedjenom čuvati, a nakon razriešenja bračne imovinske zajednice, kao imovinu člana bračne zajednice, koga nije u prvom redu zapala dužnost brinuti se za članove obiteljske zajednice, već sa strane koga člana smatrala se je dovoljnim prinosom njegova radnja i plodovi njegove prvotno imovine, — izlučiti je iz zajedničke imovine i predati tomu članu. Naročito imalo se je to učiniti, odkako je taj član postao inače samostalno-pravnim i od kako su učestala razriešenja bračnih zajednica bez smrti muževe ili ženine, t. j. razriešenja, poradi kojih žena nije niti mogla postati nasljednicom imovinske obiteljske zajednice muževe, koja jošte nije prestala, niti je ona sama prestala existirati.[1]

Žena je samo glede prvotno svojih predmeta stekla u obiteljskoj zajednici muževoj donekle o mužu kao reprezentantu obiteljske imovinske zajednice neovisan položaj, kad se je glede tih predmeta počelo uzimati, da ona nije stupila u stvarno-pravno shvaćenu imovinsku zajednicu muževu već samo u obvezno-pravno shvaćenu imovinsku obiteljsku zajednicu muževu — na vrieme trajanja braka, a nije stekla to pravo glede vriednosti ovih predmeta. Radi toga valjalo je mužu sačuvati individualno iste predmete u bračnoj imovinskoj zajednici, koji su mu pod upravu kao dotalna imovina predani, te je ove predmete morao takodjer nakon razriešenja bračne zajednice iz zajedničke imovine izlučiti i ženi predati. Ako su oni njegovom krivnjom iz zajedničke imovine izašli, bilo da su fizički propali, bilo da su juridički na drugu osobu prešli, dužan je bio on odštetiti dotalnu imovinu t. j. smatrao se je onoliki dio prvotno njegove imovine imovinom dotalnom, koliko je iznosila njegovom krivnjom prouzročena bud fizička bud juridička deterioracija predmeta dotalne imovine.

---

[1] **Dr. Gellius: Noctes Atticae IV. a. 3., koji kao prvi slučaj svojevoljnog razpusta braka napominje razpust braka Spurija Karvilija Ruge (523. a. u. c.) sbog neplodnosti žene.**

Digitized by Google

Kod stvari naravno zamjenivih, te stvari, koje su se u imovinsku bračnu zajednicu davale samo po njihovoj vriednosti, dočim se je sama stvar predala mužu,[2] — dužnost sačuvanja integriteta dotalne imovine nije se protezala na individualno one stvari, već na stvari iste vrsti i vriednosti odnosno na glavnicu u miraz danu. Kod ovih bo stvari upravitelj morao je imati pravo razpolaganja nad njima, bez toga prava bilo bi nemoguće gospodarstvo nad njima. Radi toga o deterioraciji tih predmeta u juridičkom obziru nije moglo biti govora, u fizičkom istina obziru bi moglo biti, nu pošto se oni od drugih muževih predmeta ne razlikuju, ne može biti ni u tom obzoru govora. Radi toga ako i fizički propadnu ovi predmeti bez krivnje muževe, odnosno ako oni i privolom ženinom budu iz zajedničke imovine izdani, muž je ipak dužan nadomjestiti ih u dotalnoj imovini drugim predmetima iste vrsti.[3] Jedinu iznimku čini ustanova, po kojoj, ako su oni privolom ženinom iz zajedničke imovine izdani, ipak ne postoji dužnost nadomjestiti ih drugim predmetima iste vrsti, u slučaju, ako je ta privola sa strane žene sadržavala privolu na valjanu permutaciju, n. pr. izdani su dotalni novci za nabavu zemljišta privolom ženinom (fundus ex dotali pecunia comparatus).[4] Naravno da ovako permutirani predmet ako je nezamjeniv, ima se po svom individualitetu u dotalnoj imovini sačuvati.

Pošto je muž bio kod zamjenivih stvari dužan sačuvati u dotalnoj imovini samo stvari iste vrsti, koje su mu u miraz predane, a ne one iste, koje su mu predane, to je posve naravno, da se uzimlje, da on toj dužnosti udovoljava, dokgod imade cjelokupne zajedničke imovine toliko, da bi ove stvari u dotalnoj imovini svaki čas mogao nadomjestiti. Čim pako nastaje pogibelj, da će zajednička imovina pasti pod ovaj minimum, nastaje takodjer pitanje o dužnosti muževoj sačuvati u dotalnoj imovini stvari zamjenive u miraz predane — akutnim, — te treba ovoj dužnosti odgovarajućem pravu ženinu pružiti sredstva, kojima će se to pravo zaštititi.

Kod nezamjenivih predmeta miraza, kako rekosmo, bio je muž dužan sačuvati u dotalnoj imovini one iste predmete, koji su i u miraz dani, sve do restitucije njihove. Plod je to bio shvaćanja bračne imovinske zajednice kao osobno pravne zajednice, prema komu shvaćanju je svaki član zajednice donekle ostao vlastnikom onoga, što je u zajednicu unio, i za

---

[2] Rimsko pravo je uzimalo, da je prvotno muževoj imovini prodan predmet aestimiran, dočim da je dotalnim ostala samo aestimotie (kupovnina) — dos venditionis causa aestimata.

[3] Genus perire non censetur, radi toga veli se, da su zamjenive stvari periculo mariti: l. 42. D. de jure dotium 23. 3.; l. 18. D. eod.; l. 32. pr. D. de pact. dot. 23. 4.; l. 66. pr. i §. 3. D. sol. matr. 24. 3.; l. 69. §. 7. D. de jure dot. 23. 3.

[4] L. 26. i 27. D. de jure dot. 23. 3.

Digitized by Google

vrieme trajanja zajednice. Posljedica toga bila je, da muž, premda se je u osobi njegovoj bračna imovinska zajednica gubila, ipak nije u obće mogao prodati nezamjenivoga predmeta dotalnoga, a ne samo, da je morao dotalnu imovinu odštetiti za štetu nanešenu joj prodajom, u koliko se je naravno je ta prodaja sbila bez privole sviju članova bračne imovinske zajednice odnosno žene. Nu ta je posljedica nastala tek onda, kada se je već u većoj mjeri ženu smatralo ovlaštenom na dotalnu imovinu kao neposrednu vlastnicu.

Ona takodjer nije nastala najednom nego se je tečajem vremena razvijala i to najprije glede nekretnina, a tek zatim glede sviju nezamjenivih stvari u obće. Glede nekretnina razvila se je ona za vremena, dok se je vlastnicom dotalne imovine u glavnom smatrala jošte uviek bračna imovinska zajednica, za to je i njoj dano pravo pobijati odsvoj dotalnoga zemljišta. Glede nezamjenivih stvari u obće razvila se je tek, odkako se je žena smatrala jedinom vlastnicom miraza jure naturali, dočim se je bračnu imovinsku zajednicu — muža — smatralo samo legum subtilitate, za to i jest ženi samo dano pravo pobijati odsvoj nezamjenivoga predmeta miraza — i to, pošto žena samostalno djelovati za vrieme trajanja bračne zajednice na zajedničku imovinu, dok muž nije bio passivan, nije smjela, tek nakon razriešenja bračne zajednice.

Odgovornost upravitelja za deterioraciju dotalne imovine.

Kod deterioracije dotalne imovine u juridičkom obziru, t. j. kod deterioracije nastale poradi odsvoja pojedinih predmeta miraza odgovoran je muž, u koliko je prešao svoju vlast upravljanja nad dotalnom imovinom. Vlast ta kod nezamjenivih stvari nije sizala na odsvoj. Radi toga, ako je hotio muž videći shodnim odsvojiti dotalni nezamjenivi predmet, morao je postupati onako, kako to čini upravitelj imovine neke zajednice, poduzimajući čine izvanredne uprave. Morao si je izhoditi jednoglasni zaključak sviju članova zajednice, kojim pristaju na takov čin• — odnosno morao si je izhoditi privolu ženinu na taj odsvoj. Pošto se je u takovoj privoli ženinoj, nije li ona sadržavala privolu na valjanu i po ženu koristnu permutaciju, vidjalo seto Velleiano zabranjenu intercessiju, bila je i ta privola znatno stegnuta, pa i u koliko se je dozvoljavala, nije se ona imala tako shvatiti, da bi njome žena izjavila, da odsvojeni predmet bude za zajednicu podpunoma propao, već da se može drugima nadomjestiti. Privola ta vezala je dakle bračnu imovinsku zajednicu samo napram vani. U samoj pako zajednici privola ova muževe odgovornosti nije znatno umanjivala; on bo je, ako i nije morao odštetiti dotalnu imovinu za taj prodani predmet, ipak morao ovaj predmet nadomjestiti. Radi toga i je ma i s privolom nastali odsvoj zabranjen, jer nastaje pogibelj, da muž neće sa svojom

Digitized by Google

imovinom moći udovoljiti ženinu zahtjevu, da odsvejene predmete ma i s njenom privolom nadomjesti s drugim predmetima iz svoje imovine.

Tako je morao odgovarati muž ženi, ako odsvojeni dotalni predmet nije kao na temelju ništetnoga pravnoga posla iz dotalne imovine izpušten bio reivindiciran. Ako li je bio reivindiciran, morao je muž, u koliko je naravno mogao, podpunoma odštetiti kupca toga predmeta.

Muževa odgovornost za deterioraciju dotalne imovine obzirom na arctissima societas, u kojoj su se muž i žena nalazili, obzirom na to, da je i dotalna imovina bila čest čitave obiteljske imovine muževe, te da je muž odgovarao za štete nanešene dotalnoj imovini ostalom obiteljskom imovinom, nije se protezala na slučajeve deterioracije, koja nije nastala njegovom krivnjom, pače niti na one slučajeve deterioracije, koja nije nastala njegovom njemu neobičajnom nemarnošću. Muž je samo odgovarao za dolus, te za culpu, kakove nije običavao počinjati kod uprave ostalom imovinom. Muž je dužan kod uprave s dotalnom imovinom pružati samo diligentiam quam in suis rebus,[1] on odgovara samo za culpam in concreto.[2] Nu ako i nije muž odgovoran za manju culpam i casum, on ipak mora koristi, koje su nastale iz činjenica, koje su deteriorirale dotalnu imovinu, u tu imovinu opet vratiti, te ih nakon razriešenja braka restituirati ženi.[3] Muž mora dapače ove koristi restituirati i onda, ako su one nastale iz spomenute činjenice tek nakon razriešenja braka, u koliko su došle njemu u korist. Ako li pak u vrieme razriešenja bračne zajednice postoji samo nada, da će takve koristi nastati, mora muž cautionem postaviti za to, da će te koristi, čim nastanu, izdati ženi.[4]

Premda vrela posvema jasno po više puta izriču, da muž odgovara samo za culpam in concreto u svakom slučaju, ipak imade romanista,[5] koji priznavaju, da muž odgovara za culpam in concreto samo, ako šteta nastaje iz propusta, dočim tvrde, da u slučajevima, kada šteta nastaje iz pozitivnih čina muž odgovara pro tenore legis Aquilae, t. j. za culpu in abstracto, kao da ne bi predmet, koji je oštetio, bio predmet miraza već posvema

---

[1] L. 17. pr., 33., 72. §. 1. D. d. j. d. 23. 3., l. 18. §. 1., 67., 25. §. 1. D. sol. matr. 24. 3.; l. 18. pr. D. commod. 13. 6., l. 23. D. de R. J. 50. 17., l. 6. D. de pact. dot. 23. 4.

[2] L. 24. §. 5. D. sol. matr. 24. 3.; Fragm. Vatic. §. 101., sr. l. 10. D. de jure dot. 23. 3.

[3] Tako onaj commodum, što ga je u ime naknade dobio od tata — oštetioca za ukradenu — oštećenu dotalnu stvar: l. 18. §. 1. D. sol. matr. 24. 3. sravni sa l. 49. §. 1. D. de furtis 47. 2.

[4] N. pr. cautio, da će restituirati servum in fuga, ako taj rob bude uhvaćen: l. 25. §. 3. D. sol. matr. 24. 3. sravni sa l. 36. §. 1., l. 21. D. de rei vindic. 6. 1.

[5] Tako napose: Hasse str. 427. i slj. proti njemu Tigerström I. str. 339.; Pernice: Zur Lehre von Sachbeschädigungen; Czyhlarz str. 251. i slj.

Digitized by Google

tudja stvar. Tvrde to naročito oni romaniste, koji drže, da je muževa odgovornost analogna odgovornosti commodatara za štetu nanešenu commodiranoj stvari. Osnivaju pako svoju tvrdnju na l. 24. §. 5. D. sol. matr. 24. 3., koja glasi: si maritus saevus in servos dotales fuit videndum est, an de hoc possit conveniri. Etsi quidem tantum in servos uxoris saevus fuit, constat, eum teneri hoc nomine, si vero et in suos est natura talis, adhuc dicendum est, immoderatam ejus saevitiam hoc judicio coërcendam: quamvis enim diligentiam uxor eam demum ab eo exigat, quam rebus suis exhibet, nec plus possit attamen saevitia, quae in proprios culpanda est, in alienis coërcenda est, hoc est in dotalibus.[6] Ovi romaniste generalizuju ovo pravilo, koje ova lex postavlja za štete počinjene saevitiom in servos dotales, na sve štete, koje iztiču iz pozitivnih čina. Generalizovanje ovo stoji u oprieci sa samom lex, jer ova lex izrično veli: od pravila, da može žena diligentiam eam demum ab eo exigere, quam in rebus suis exhibet postoji jedina iznimka glede servi dotales, kod njih da muž odgovara i za onu culpam, quae in proprios servos culpanda est.

Nijednom pako riečju ova lex ne izriče, da ono, što ona ustanovljuje za saevitiu in servos dotales postoji za sve positivne čine muževe na štetu dotalne imovine. Razlog pako toj ustanovi legis 24. §. 5. D. cit., da muž odgovara kod saevitiae in servos dotales i za culpu in abstracto, nalazi se u obćem onom favorizovanju rimskoga prava robovima, kada se oni prispodobljaju s ostalim predmetima, koji mogu biti predmet imovine. Da je to tomu razlog, a ne, što bi muž u obće kod pozitivnih čina odgovarao za culpu in abstracto, pokazuju i rieči saevitia, quae in proprios culpanda est, pod kojima, hoće se izraziti neki kriminalitet takove saevitiae, koji se culpom i napram vlastitim robovima uzimlje.

Pitanje zašto muž odgovara za deterioraciju dotalne imovine koli u fizičnom toli i u juridičnom obziru zadalo je nauci rimskoga dotalnoga prava od uviek najviše prepora i najviše potežkoća. Odgovornost muževa za deterioraciju u najvećoj je oprieci sa njegovim neograničenim pravom vlastničtva nad dotalnom imovinom, kakovo mu se obično vindicira. Radi toga se je muževu odgovornost za deterioraciju dotalne imovine u juridičkom obziru stezalo tobož na pojedine singularne ustanove, kojima se je zabranjivalo odsvoj tek nekih predmeta dotalne imovine. Dočim se je kod odgovornosti muževe za deterioraciju u fizičnom obziru da se spasi muževo pravo vlastničtvo na dotalnu imovinu, uhvatilo za to, da muž nije odgovoran za štetu nastalu iz propusta diligentiae boni patris familias, već samo za propust diligentiae quam in suis rebus.

Naročito kazalo se je, da se dokaže, da muž nije odgovoran više nego za culpam in concreto radi toga, jer da je on vlastnik miraza; da se

[6] Ulpianus libro XXXIII. ad Edictum.

Digitized by Google

nije moglo muža učiniti odgovornim za više nego culpam in concreto, jer da bi se inače učinilo muža ženinim dužnikom već prije nego li je on takovim postao, postao bo je ženinim dužnikom (!) tek u momentu razriešenja braka; — nadalje, jer da bi se inače pomeo odnošaj mužev prama mirazu, jer da bi se miraz učinio tek formalnim dielom muževe imovine, dočim je on za pravo i materijalni dio muževe imovine.[7] Veli se nadalje, da muž nije odgovoran za više nego li culpam in concreto, jer da za vrieme braka nije postojala nikakova obveza na restituciju miraza, pa da se radi toga ex post nije moglo zahtjevati od muža, da je dotalnim predmetima imao posvećivati više pomnje nego vlastitim, pošto se ovi i onako nisu pravno razlikovali od predmeta ostale muževe imovine.[8] Što se naročito izticanja kod odgovornosti muževe za deterioraciju dotalne imovine u fizičnom obziru, da se dotalna imovna ne razlikuje pravno odnosno niti materijalno od ostale muževe imovine, tiče, to ovo izticanje dolazi baš glede upliva razlikovanja dotalne imovine od ostale muževe imovine na odgovornost muževu, u protuslovlje s vrelima, naročito sa l. 18. §. 1. D. sol. matr. 24. 3. U ovoj bo lex razlikuje se administratio rerum dotalium od administracije rerum mariti ipsius, te se kaže, da, ako se radi o odgovornosti muževoj radi uprave potonjim stvarima, muž odgovara samo za dolus, ako radi zloga gospodarstva i sa potonjim stvarima ne može ženi restituirati miraz odmah, kada ona uztraži,[9] a da ne odgovara kao kod uprave s dotalnim stvarima i za culpam. Bechmannu se u ostalom čini, da u ovoj lex se ne postavlja u oprieku administratio rerum ipsius sa administratiom rerum dotalium, već da se u obće u njoj samo kaže, da muž nije odgovoran kod administracije rerum ipsius za više nego dolus. Nu ako muž i kod uprave rerum dotalium kao česti rerum ipsius nije odgovoran za više nego dolus, kako to da on ipak odgovara i za culpam in concreto počinjenu na dotalnim stvarima?

Okolnost ali, da muž odgovara samo za culpu in concreto ne dokazuje podnipošto, da za muža nije već za vrieme braka postojala dužnost, da uzdrži dotalnu imovinu netaknutu, da se ona za vrieme braka nije lučila od ostale muževe imovine, jer kad ne bi bilo toga, kad bi dotalna imovina bila posvema jednaka s muževom, kad bi muž bio neograničeni vlastnik i nad dotalnom imovinom, tada muž ne samo, da ne bi odgo-

[7] **Tako Czyhlarz str. 260 i slj. malo dalje ali ipak priznaje, da je ženino pravo poslje ojačalo u tom, što je ona stekla pravo tražiti restituciju miraza u svakom slučaju razriešenja braka; nu medjutim drži Czyhlarz, da se jesu ustanove o odgovornosti muževoj na dotalnoj imovini tako ustalile, da se nisu više mogle mienjati.**

[8] **Bechmann II. str. 239.**

[9] **Taj slučaj nastaje, ako se žena nije poslužila sredstvom ex lege 29. C. de jure dot. 5. 12., kada je muž, iza kako je već postavila žena svoj restitutioni zahtjev, obogatio.**

Digitized by Google

varao za culpam in concreto, već on ne bi niti za najgrublju culpu pa ni za dolus odgovarao, — svojom bo imovinom može raditi što ga volja tim više, ako proti njemu ne imadu nikakovi vjerovnici nikakovih tražbina. Istina je doduše, da se muževa odgovornost ne osniva na posebnoj obvezi restituirati ženi miraz po razriešenju braka, već da se ona osniva na obvezi njegovoj, da kao upravitelj zajedničke imovine imovinu tu a naročito dotalnu imovinu uzdrži netaknutu.

Drugi[10] pošav mnogo boljim putem dokazuju, da je ta ograničena odgovornost muževa dokazom, da je medju mužem i ženom postojala societas — obvezno-pravni ugovor ili bar njemu nešta vrlo slična. Proti ovomu se razlaganju navodi osim prigovora, da medju bračnim drugovima ne postoji nikakav obvezno-pravni ugovor societeta, niti u obće societetni odnošaj, kao prigovor jošte i to, da bi takodjer i žena morala samo odgovarati za culpam in concreto za štete, koje nanese prvotno-muževoj imovini, dočim da ona prema l. 56. D. ad legem Aquol. 9. 2. odgovara pro tenore legis Aquiliae

Potonji prigovor ne ima nikakove važnosti, uvažimo li, da ta ženina odgovornost nije se mogla strogo provesti, pošto žena nije obično imala vlastite imovine, s kojom bi bila odgovarala; nadalje uvažimo li, da se je, u koliko je postojala odgovornost za štete nanešene muževoj pače i samoj dotalnoj imovini, morala postaviti in abstracto, jer pravilno žena nije imala imovine, s kojom bi sama bila upravljala, te na upravi koje bi se mogla culpa njena concretizovati; konačno uvažimo li, da je odgovornost ženina morala biti veća od odgovornosti muževe, jer žena ne samo, što nije imala neposrednoga prava upravljati zajedničkom imovinom, već se je ona takodjer, pošto se je obiteljska imovinska zajednica gubila u osobnosti muževoj, ukazivala prema ovoj zajednici posvema stranom osobom, a ne članom te zajednice. Hasse[11] da izbjegne navedenomu prigovoru dokazuje s jedne strane, da je muž kod culpe in faciendo odgovarao pro tenore legis Aquiliae, a s druge strane ograničuje societetni odnošaj lih na miraz, a ne proteže ga poput Donella na čitavu zajedničku imovinu,

Imade konačno romanista,[12] kako već spomenusmo, koji smatraju, da za vrieme braka postoji za muža obveza, da će, prem je vlastnik dotalnih premeta, iste (!) ženi nakon razriešenja braka restituirati, te da je muž odgovoran, ako svojom krivnjom ne bude mogao toj dužnosti udovoljiti. U obće, vele ovi romaniste, da je odgovonost muževa za štete nastale na dotalnoj imovini pod njegovom upravom jednaka odgovornosti commodatarovoj za štete nastale na commodiranoj stvari. Čudnovato je kod toga,

[10] Donellus: comment. lib. XIV. c. 7. §. 24. sr. sa lib. XVI. c. 18. §. 2.
[11] Culpa str. 377. i 528. i slj.
[12] Hasse: Culpa str. 427. i slj., Arndts. §. 395. op. 2.

Digitized by Google

da je muž, premda je vlastnik dotalnih predmeta, dužan ipak restituirati ih individualno iste, koje je i u miraz primio. kao što ostaje neriešeno pitanje, zašto muž odgovara samo za culpam in concreto a ne za više, ako je kao i commodatar obvezan na restituciju individualno istih predmeta, koje je u miraz primio.

Tigerström[13] drži razlogom ovoj ograničenoj muževoj odgovornosti to, što je muž — makar i samo prokuratorni ipak vlastnik miraza.

Bolje tumači ovu ograničenost muževe odgovornosti na culpa in concreto Löhr u Theorie der Culpa,[14] kada veli, da onaj, koji prima na sebe radi svojih imovinskih odnošaja ili svoje gradjanske dužnosti upravu tudjih posala odgovara samo za culpu počinjenu kod te uprave, a ne i za diligentiu. Poslije[15] medjutim odstupio je on od toga prvotnoga svoga nazora, te se složio u glavnom sa Hasse-om.

Proti Hasseu se takodjer Bethman-Hollweg[16] slaže u glavnom sa Cyhlarzem i Bechmannom.

Ništetnost prodajnih (odsvojnih) čina učinjenih suprot zabrani deterioracije miraza kod nekretnina.

Pravo ženino tražiti, da muž sačuva dotalne premete u zajedničkoj imovini nije se moglo s preventivnim sredstvima zaštititi. Zaštita ovoga prava mogla je sastojati lih u pravu tražiti odštetu za deterioraciju ovih predmeta, u koliko su oni bili nezamjenivi, odnosno pravo smatrati onoliki dio prvotne muževe imovine (svojom) dotalnom imovinom, koliko je iznosila odšteta, koja bi ženu išla radi pretrpljene deterioracije ove imovine.

Odkako je pravo ženino na miraz postojalo sve neovisnije od obiteljske imovinske zajednice muževe, nastalo je pitanje, je li u obće čin mužev učinjen suprot dužnosti, da sačuva dotalnu imovinu netaknutom, imade kakovu pravnu kriepost ili je on ništetan, osobito je li on ništetan bar kod nekretnih stvari. In favorem mulieris, da se osjegura joj integritet dotalne imovine za vriemo braka a po gotovo nakon razriešenja braka, riešeno je to pitanje lege Julia de fundo dotali, da je odsvoj nekretnina dotalnih ništetan, da neima pravne kreposti i da ga po tom svaki vlastnik njegov može pobijati i stvar reivindicirati, — naročito da to može vlastnik miraza za vrieme braka — po svom upravitelju — mužu.

---

[13] I. str. 330. i slj.

[14] str. 165.

[15] Löhr: Uebersicht der Lehre von der Culpa u Grolman und Löhr's Magazin sv. IV str. 500.

[16] U njegovom izdanju Hasseove Culpa u dodatku IV. str. 571

Digitized by Google

Posebnim dielom legis Juliae de adulteriis zvanim les Julia de fundo dotali ustanovljeno bi, da je odsvoj dotalnoga zemljišta ništetan,[1] a svrha toj ustanovi — sačuvanje dotalne imovine — jest, ne maritus dotale praedium invita uxore alienet.[2] Norme same ove legis Juliae de adulteriis odnosno diela njena de fundo dotali nisu nam se sačuvale. Mi znademo tek sadržaj ove legis Juliae iz Justinijanova corpusa, te kasnijih vrela, koja su o toj lex razpravljala.[3] Corpus justinianeum govoreći o zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta osniva sve ustanove o toj zabrani na lex Julia de adulteriis.[4] Nu ustanove legis Juliae bile su i kasnijim tumačenjem njenim, a i constitucijama proširivane, osobite bile su sa odredbama scti Velleiani u suglasje postavljene lege un. §. 15. C. de rei uxor. actione in ex stip. 5. 13.

Da je razlog zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta u prvom redu dužnost muževa restituirati individualno iste predmete, koji su i u miraz dani ili drugim riečima dužnost sačuvati ove premete tečajem bračne zajednice netaknutima, slažu se svi romaniste. Nu kod daljnjeg pitanja: zašto je muž dužan restituirati individualno iste predmete, koji su mu i u miraz dani, razilaze se mnienja malo ne sviju romanista.

Pravni temelj dužnosti muževoj sačuvati netaknutom dotalnu imovinu mi smo već naveli, a naveli smo takodjer pravni temelj dužnosti muževoj sačuvati u dotalnoj imovini individualno iste nezamjenive predmete, koji su se u njoj kod sklopljenja braka nalazili. Pravni taj temelj bio je povod ustanovi legis Juliae de fundo dotali, da je odsvoj dotalnoga zemljišta ništetan.

Romaniste koji smatraju jedinim vlastnikom miraza za vrieme braka, kako oni vele muža —, a kako bi se moglo reći obiteljsku imovinsku zajednicu shvaćenu kao strogo stvarno pravnu zajednicu, koja se gubi u osobi muževoj — i to ne samo iz formalnoga nego i iz materijalnoga gledišta, a ženi ne daju za vrieme braka na miraz nikakovih prava, posve

[1] Corpus juris civilis Justinianeum, citirajući ovu lex, nazivlje ju uviek lex Julia de adulteriis, ali često s dodatcima: l. J., quae de dotali praedio prospexit, — quae vetat fundum dotalem alienare, tek jednom i to u l. 1. D. de Fundo dotali 23. 5. nazivlje je l. Julia de fundo dotali, nu i ovdje bez sumnje misli se samo na posebni dio legis Juliae de adulteriis. Kako je došlo do toga, da je baš u lex Julia de adulteriis uvrštena ustanova, kojom se proglašuje odsvoj dotalnoga zemljišta ništetnim, to nam danas nije poznato. Razloge tomu nastojao je — nu bezuspješno — naći Bachoffen: Ausgewählte Lehren des römischen Civilrechts str. 89. i slj. sr. Rudorff: Römische Rechtsgeschichte I. str. 88. i slj.

[2] Paulus: Sententiae receptae II. 31. §. 3.

[3] Tako navedene Paulove sententiae te Ulpianova Fragmenta.

[4] L. 1., 2., 4., 6., 12., 13., 14.. 16. D. de Fundo dot. 23. 5.; l. un. §. 15. C. de rei uxor. act. 5. 13.; pr. J. quib. al. l. v. n. 2. 8.

Digitized by Google

je naravno, da drže jedinim razlogom ove dužnosti sačuvati dotalno zemljište nepovriedjenim za vrieme braka, odnosno kako oni vele — dužnosti restitucije individualno istoga predmeta, koji je i u miraz dan, te po tom razlogom zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta: osjeguranje ženina restitutionoga prava po razriešenju braka.[5] Nu samo restitutiono pravo dovoljno bi bilo zaštićeno sa pravom ženinim tražiti odštetu za deterioraciju ženine dotalne imovine, dokgod bi muž imao toliko imovine, koliko bi taj odštetni zahtjev iznosio. Sredstvo to osjeguranja ženina restitutionoga prava u protuslovlju je takodjer sa shvaćanjem imovinske bračne zajednice kao strogo stvarno pravne zajednice odnosno sa neograničenim muževim pravom vlastničtva nad dotalnom imovinom, te se ukazuje plodom pretjerane samovolje zakonodavčeve. Neograničeno bo pravo vlastničtva muževa nad dotalnom imovinom podnipošto ne dozvoljava, da se radi nekoga osobnopravnoga zahtjeva, koji će moguće jednom nastati, a koji će tada i onako biti dovoljno osjeguran, zabrani mu dio njegove imovine smješan posvema s ostalom imovinom odsvajati.

Istina je doduše, da se je ženino pravo na miraz najprije manifestiralo u pravu tražiti miraz po razriešenju bračne zajednice. Manifestacija ta pokazala je, da se imovinska bračna zajednica glede dotalne imovine ne smatra više posvema stvarno-pravnom zajednicom, jer u takovoj ne će nijedan član njezin moći tražiti po razriešenju njenom imovinu onu, koju je on u tu zajednicu uložio. već će ovu zajednicu samo uz ostale njene članove moći nasljediti. Manifestacija ta pokazala je, da se je imovinska bračna zajednica glede dotalne imovine počela smatrati obvezno-pravnom, jer u njoj prvotni vlastnik nekoga diela zajedničke imovine ovu imovinu dobivao takodjer nakon razriešenja bračne zajednice.

Miraz moglo se je prvotno tražiti iz zajedničke imovine po razriešenju bračne imovinske zajednice, kako rekosmo, samo po njegovoj vriednosti, t. j. mogla se je tražiti samo dotalna glavnica. Daljnji stupanj neposrednoga prava ženina na miraz bilo je pravo tražiti po razriešenju bračne zajednice upravo onu imovinu iz zajedničke imovine, koju je žena u zajednicu dala. Taj stupanj poveo je za sobom odgovornost muževu za deterioraciju dotalne imovine, jer je prije toga bila dos samo genus, quod non perire censetur. Od ovoga tek dalnji stupanj razvitka neposrednoga prava ženina na miraz i shvaćanja bračne imovinske zajednice kao obvezno-pravne zajednice, bilo je toli neposredno pravo ženino na miraz, da je svaki odsvoj dotalnoga zemljišta učinjen lih po njegovom upravitelju bio ništetan.

Radi toga kazati, da je razlog zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta restitutiono pravo ženino po razriešenju braka, ne ima smisla: ta obrazložba zabrane je u protuslovlju s naravlju instituta miraza i s njegovim razvitkom.

---

[5] Tako Czyhlarz §. 56.; Bechmann II. str. 445.

Digitized by Google

Nu ne samo da je ovakova obrazložba zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta u protuslovlju, s naravlju i razvitkom instituta miraza, već je ona i sa samim vrelima u protuslovlju, koja navadjaju pojedine odredbe legis Juliae de fundo dotali.

Kada bi stajalo, da je razlog legi Juliae osjeguranje ženina restitutionoga prava, postala bi ona posvema suvišnom (naročito postala bi ona suvišnom, kada bi jedino muž imao pravo pobijati taj odsvoj), iza kako je žena stekla pravo tražiti nezamjenive predmete miraza po razriešenju bračne zajednice od onoga, kod koga ih je našla, si tamen exstant, jer zemljište ne može prestati eksistirati. Ako je razlog zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta osjeguranje ženina restitutionoga prava, nepojmljivo je, kako dolazi sam muž do toga, da traži, da se po njem odsvojeno zemljište njemu povrati. Nepojmljivo je nadalje, zašto je dozvoljeno sredstvo ex lege Julia rabiti već za vrieme trajanja bračne zajednice, a ne tek kada je prestala bračna zajednica i nastalo za ženu restitutiono pravo. Nepojmljivo je, zašto je privola na taj odsvoj do l. un §. 15. C. de rei uxor. act. 5. 13. taj odsvoj činila valjanom, kada žena i onako neima za vrieme braka na miraz nikakovih prava. Ova zabrana odsvoja dotalnoga zemljišta prema nazoru ovih romanista niti ne postizava u svakom slučaju svrhu, koja bi joj razlogom imala biti. Prema lex Julia nevaljan je i ništav samo onaj odsvoj, koga je muž dobrovoljno učinio, bolje rekuć koji mu se u krivnju može upisati, dočim odsvoj prisilni-ovršni nije nevaljan i ništav, premda upravo ova vrst odsvoja je po ženu najpogibeljnija, jer muž obično ne će imati po razriešenju bračne zajednice nikakove imovine, iz koje bi ženinu restitutionomu zahtjevu udovoljio. Naravno je, da prisilni i ovršni odsvoj nisu bili zabranjeni, — ovakovi bo odsvoji, ako su bili po ženu štetni, mogli su se dogoditi samo za dugove muževe, nu za dugove ove nije se moglo na prvotno ženinu imovinu voditi ovrhe, mogla bi se na nju voditi jedino, kad bi ona podpunoma, kako to ovi romaniste misle, prešla u vlastnost muževu. Pošto ovi romanisti ne čine razlike izmedju prvotno muževe i prvotno ženine imovine, oni u najpogibeljnijim slučajevima dozvoljuju odsvoj dotalnoga zemljišta, te ostavljaju ženino restitutiono pravo bez zaštite. Ovako dolaze, koji obrazlažu zabranu odsvoja dotalnoga zemljišta time, što bi se ovakovim odsvojem oslabila sjegurnost, da će ženinu restitutionomu zahtjevu biti udovoljeno, u protuslovlje bilo sa vrelima bilo sa samim sobom i u mnogim drugim slučajevima, koje ćemo jošte po mogućnosti prigodice pripomenuti.

Nu romaniste ovi našli su i ulomaka u vrelima, koji u prvi mah za njihov način obrazložbe zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta govore. Naročito našli su obrazložbu odredbe legis un. §. 15. C. de rei uxor. act. 5. 13., kojom se zabranjuje odsvoj dotalnoga zemljišta i uz privolu ženinu, bolje rekuć uvrštuje se ova odredba sct Velleiani u dotalno pravo: ne ex consensu mulieris hypothecae ejus minuantur. Radi ove zabrane odsvoja

Digitized by Google

dotalnoga zemljišta i uz privolu ženinu ovi romaniste, premda priznavaju, da je ova zabrana tek posebni slučaj zabranjene sctо Velleiano intercessije, vele, da je razlog čitavoj zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta osjeguranje ženina restitutionoga prava, jer da ne ima smisla zabranjivati ženi razpolagati dotalnim zemljištem, ako imade ona na nj neposredno pravo. Privola ženina na odsvoj dotalnoga zemljišta, a po tom i odsvoj dotalnoga zemljišta uz privolu ženinu, istina bila je zabranjena radi toga, jer je time žena intercedirala za muža, da će on moći odštetiti dotalnu imovinu za ovu deterioraciju. Nu odatle podnipošto ne sliedi, da je u obće odsvoj dotalnoga zemljišta zabranjen, jer bi inače mogućnost mogla nastati, da muž ne će moći za ovu deterioraciju dotalnu imovinu odštetiti, odnosno kako ovi romaniste misle, da muž ne će moći nakon razriešenja braka ovu odštetu ženi izplatiti. Odštetiti ne bi mogao muž, kad bi se imovina muževa, u kojoj imade žena kao dio zajedničke imovine svoju dotalnu imovinu do odštetnoga zahtjeva, umanjila na toliko, da ne bi tog odštetnog zahtjeva dostigla. Pravo ženino smatrati onoliki dio zajedničke imovine dotalnom imovinom, koliko iznosi njen odštetni zahtjev odnosno uložena glavnica, slično je pravu hipoteke, te je to pravo Justinijan i formulirao kao hipotekarno pravo.

Privoljujući žena na odsvoj dotalnoga zemljišta privoljuje, da se zamjeni u dotalnoj imovini zemljište sa pravom, što ga ima proti mužu za odštetu odsvojenoga dotalnoga zemljišta, — privoljuje po tom, da se u nekom smislu njeno pravo vlastničtva zamjeni sa pravom hipoteke na čitavu imovinu muževu za njen odštetni zahtjev. Nu pošto je imovina prvotno muževa pogibelji izložena, da će se umanjiti — hypothecae minuantur — zabranjeno je ženi privoljivati na odsvoj dotalnoga zemljišta kao i za druge dugove muževe intercedirati. Dakako, da su ove hipoteke pogibelji izložene i onda, ako muž zamjeni dotalno zemljište sa odštetnim zahtjevom i bez privole ženine. Dakako, da bi se lex Julia mogla tumačiti, da je njome dano ženi hipotekarno tek pravo na dotalna zemljišta. Uzme li se ali navedena pogibelj i razlogom zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta. uzme li se nadalje da je lege Julia dano ženi hipotekarno pravo na dotalno zemljište, dolazi se u protuslovlje s naravlju i s razvitkom rimskoga dotalnoga prava, dolazi se u protuslovlje sa pojedinim ustanovama legis Juliae konačno i s naravlju hipotekarnoga prava. Ne kaže se: „lege Julia cavetur, ne hypothecam mulieris maritus minuat“ već „ne dotale praedium alienet“.

Shvatimo li temeljne principe zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta — rationem legis Juliae — osnovanim na neposrednom pravu ženinom, kao pravu člana obvezno pravne zajednice, koju zajednicu zastupa uviek samo muž, biti će nam jedino shvatljivo, zašto se je odsvojeno dotalno zemljište reivindicirati moglo već i za vrieme braka, zašto je na tu reivindikaciju

Digitized by Google

bio ovlašten i sam muž, koji je odsvojio ono zemljište; zašto je sve dok nije Justinijan u privoli ženinoj na prenos vlastničtva nad dotalnim zemljištem uvidio zabranjenu scto Velleiano intercessiju, bio dopušten odsvoj dotalnoga zemljišta uz privolu ženinu.

Kada i pod kojim uvjetima je ništetan odsvoj dotalnih nekretnina.

Lex Julia de fundo dotali protezala se je samo na italsko tlo. Odkako je rimsko državljanstvo protegnuto i na pokrajine (lege Antoniniana), mora, da se je lex Julia protegla i na provincijalno tlo, ako i ne posebnim zakonom, a to svakako običajem. Napose ističe, da je lex Julia na sva ostala dotalna zemljišta proširena, l. un. §. 15. C. de rei uxor. act. 5. 13.[1]

Zabrana legis Juliae protezala se je umah u početku na praedia urbana i praedia rustica[2]. Pod ovu zabranu padaju i svi predmeti, koji se nekretnina drže, dok se je drže, — odnosno dok se i sami kao pripadci mogu smatrati nekretnima, čim se ali od nekretnine odiele, ne padaju više pod zabranu.[3] U koliko se ovi predmeti ne imadu uzeti samo plodovima[4] već samim mirazom, postaje novac dobiven prodajom istih, ako je na prodaju naravno već i prije l. 30. C. d. j. d. 5. 12. žena pristala predmetom miraza.[5]

Da zemljište koje dodje pod zabranu odsvoja legis Juliae, mora ono biti dotalno. Nu ipak niti zaručnik, kada mu je predano zemljište već prije sklopljenja braka, ne ima prava, da zemljište, koje mu je obzirom na buduću bračnu imovinsku zajednicu predano odsvoji.[6] Kada bi muž predajom miraza postao jedinim vlastnikom istoga i kada bi odsvojno njegovo pravo ograničeno bilo lih iz interesa ženinih po razriešenju braka, tada bi

---

[1] Preporno je bilo već i prije Justiniana, da li se l. Julia proteže i na praedia provincialia i to naročito s toga, jer ona ne kaže naročito: praedia italica, već samo: „praedium mancipatum dotis causa vel in jure cessum vel usucaptum“, pod kojima su se ali u ono vrieme razumjevala italska zemljišta, koja su se jedino mogla mancipirati, in jure cedirati i usucapirati, sr. Gaius. II. 63., — dočim pr. J. quib. alien. licet vel non 2. 8. drži ne prepornim, da se i na praedia provincialia proteže. Sravni o tom pobliže Bachofen str. 103.

[2] L. 13. pr. D. de fundo dot. 23. 5.

[3] L. 7. §. 13. D. sol. matr. 24. 3.; l. 18. pr. D. h. t. 23. 5.

[4] O pravu na plodove dotalnoga predmeta sravni gore.

[5] Sr. l. 32. D. de jure dot. 23. 3. . . . voluntate mulieris vendiderit nummi ex ea venditione sunt dotis. Odatle se takodjer vidi, da je dužnost muževa, da restituira individualno iste predmete, koji su i u miraz dani, a da tek privolom ženinom mogu na mjesto tih predmeta stupiti drugi predmeti.

[6] L. 4. D. de fundo dot. 23. 5.

Digitized by Google

ova ustanova bila posvema naravna tako, da bi što takova napose izticati bilo posvema suvišno. pošto bi muž poslije predaje predmeta odredjena za miraz bio vlastnikom istoga koli prije sklopljena braka toli i poslje sklopljena braka, te pošto na to da se ne odvoji dotalni fundum, bi žena imala poslje razriešenja braka isti interes, kad bi taj fundus bio odsvojen prije sklopljena braka, koji imade i, kad je on odsvojen poslje sklopljena braka. Kraj po nama navedenoga pravnoga temelja odredbi, da muž ne smije, da samovlastno odsvaja dotalno zemljište, odredba, da niti zaručnik ne smije, da odsvaja zemljište predano mu obzirom na buduću imovinsku bračnu zajednicu, ne ima isti pravni temelj s prvom odredbom, niti se ona kraj prve sama razumjeva, jer u doba, kad se je odsvoj sbio, nije u obće zajednica postojala, koje zajednice članovi bi mogli biti povriedjeni u svojim interesima, kad ne bi ostala zajednička imovina povjerena na upravu jednomu članu zajednice netaknuta. Pravni temelj odredbe, da niti zaručnik ne smije samovlastno, da odsvoji zemljište predano mu obzirom na buduću bračnu imovinsku zajednicu, nalazi se u tom, što on ne samo nije u takovom slučaju vlastnik miraza, već nije niti član zajednice, koja bi, da je brak već sklopljen, bila vlastnica miraza, te što je on samo upravitelj njemu posvema tudje stvari, a kao takav ne ima on odsvojnoga prava na tu stvar.

Zabrana odsvoja proteže se na sva stvarna prava nad dotalnim zemljištem. Ona se proteže na pravo vlastničtva i to koli quiritarnoga toli bonitarnoga,[7] na bonae fidei possessiju, na stvarna prava in re aliena, u koliko nisu odsvojiva samo kao pripadak drugih stvari, na koje se zabrana ne protože, kao n. pr. založno pravo (koje spada u miraz) na nekoj tudjoj stvari kao pripadak tražbine.[8] Zemljište bo neko smatra se dotalnim u toliko, u koliko je prije osnutka miraza žena odnosno osnovatelj miraza na nj prava imao. Radi toga i ono zemljište, na koje je žena imala samo pravo služnosti smatra se u toliko, u koliko ta služnost obstoji, dotalnim, te u toliko podpada pod zabranu odsvoja ili kako se običaje reći ova služnost (dotalna) podpada takodjer pod zabranu odsvoja.

Odsvojna zabrana proteže se i na accessije dotalnomu zemljištu, kao što su: alluvio, alveus derelictus, insula in flumine nata,[9] kao što i

---

[7] O kakovoj razlici medju kviritarnim i bonitarnim vlastničtvom vrela ništa ne spominju.

[8] Ako toga i ne izriču vrela o svakom pravu napose, ipak o tome ne može biti sumnje, uvažimo li čitavu narav ove zabrane, kao i to, da vrela nigdje ne ističu, da bi samo predmeti miraza neodsvojivi bili, u koliko bi se u vlastničtvu služnosti i. t. d. zajednice (muža) nalazili; jedino l. 13. §. 2. D. de fundo dotali veli: . . . quum dominium quaesitum est, nu pod tim dominium razumjevaju se sva stvarna prava, kao što i pod oznakom, da je muž dominus miraza, razumjeva se, da imade sva ona prava na stvar, koja bi imao, kad bi bio neposredno i jedino ovlašten na miraz.

[9] Sr. Bechmann II. str. 449, Czyhlarz st. 199.

*

Digitized by Google

na zemljište, koje je privredom dotalnoga roba dotalnim postalo.[10] Predmet na koji se zabrana odsvoja hoće da protegne, mora biti predmetom miraza ne samo po svojoj vriednosti već i po svom individualitetu; kaošto mora biti i predmet miraza u užem smislu.

Ne proteže se dakle na predmete, koji su samo po svojoj vriednosti predmet miraza, kamo se medju ostalima ubraja i fundus aestimatus.[11]

Ne proteže se nadalje zabrana ova niti na predmete, koji se obično nazivlju dotalnima, za sbilja ali nisu predmet dosa. Takovi predmeti su oni, koje koja treća osoba dade u bračnu imovinsku zajednicu obzirom na ženitbu, koje ali ova treća osoba ne daje u bračnu zajednicu kao ženin posebni dio zajedničke imovine, na koji dio bi žena kakova posebna prava stekla, i koji bi ona nakon razriešenja braka imala pravo tražiti, da joj se restituira; — u kratko takovi predmeti su oni, koji se označuju imenom dos receptitia, nu glede kojih žena nije ovlaštena, da traži restituciju istih po razriešenju braka.[12] Proteže se ali zabrana odsvoja dotalnoga zemljišta na miraz osnovan po trećoj osobi. ako je taj miraz osnovan, da bude dielom zajedničke imovine bračne imovinske zajednice sa strane žene, te da na nj žena steče sva prava, koja imade i na miraz po njoj ili na osnutak miraza obvezanoj osobi osnovan. Takav bo miraz jest miraz u pravom smislu.[13]

Po zabranu odsvoja irrelevantno je, na koji je način miraz došao u bračnu imovinsku zajednicu, da li je on od osnovatelja došao neposredno dotis datione ili tek izpunjenjem dotis dictionis ili dotis promissionis[14] ili time, da se je osnovatelj, hoteći, da osnuje miraz, na korist bračne imovinske zajednice odrekao legata, koga mu je koji član te zajednice imao izplatiti.[15] U obće nije bilo odlučno, kako je miraz osnovan, već je bilo odlučno, da se on u imovinskoj bračnoj zajednici nalazi kao ženin dio zajedničke imovine.

---

[10] L. 3. pr. D. de fundo dot. 23. 5. sr. sa l. 65. D. de jure dot. 23. 3.

[11] L. 11. D. de fundo dot. 23. 5.; l. 1. C. de fundo dot. 5. 23.

[12] L. 3. §. 1. D. de fundo dot. 23. 5.: Toties autem non potest alienari fundus, quoties mulieri actio de dote competit aut omnino competitura est. Ta nas izjava vrela ne ima smesti u obrazlaganju zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta, jer njoj nije svrha navesti razloge zabrane odsvoja dotalnih predmeta, već joj je svrha lih navesti vanjsku oznaku, po kojoj se ti predmeti razlikuju od ostalih dotalnih predmeta. To uvidjaju i romaniste, koji vele, da je razlog zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta, osjeguranje ženina prava na restituciju, a ove lex ipak niti ne navode u dokaz svojih tvrdnja.

[13] L. 14. §. 1. D. h. t. 23. 5. mulieris nomine.

[14] L. 9., l. 14. §. 3. D. eod sr. sa l. 13. §. 2. D. eod.

[15] L. 14. §. 3. D. eod.

Digitized by Google

Ako se neki predmet napose zemljište nalazi uz jedan drugi predmet alternativno kao dio zajedničke imovine doprinešen sa strane žene,[16] te ako izbor pripada ženi, podpadaju oba pod zabranu odsvoja. Pripada li pako izbor mužu, tada do odsvoja jednoga od tih predmeta nije zabranjen odsvoj niti jednoga niti drugoga. Čim je ali jedan predmet odsvojen pada naročito, ako je drugi predmet zemljište, s mjesta na nj zabrana odsvoja; ako li pako naknadno muž onaj prije odsvojeni predmet opet steče, to i opet dobiva on nad obim ovim predmetima pravo da ih odsvoji, u onolikoj mjeri, u kolikoj je imao to pravo prije odsvoja onoga prvoga predmeta.[17]

Zabrana odsvoja glede nekoga predmeta traje samo dotle, dok se ovaj predmet u imovinskoj bračnoj zajednici nalazi kao predmet, glede koga imade žena za trajanja bračne zajednice posebna prava. Radi toga prestaje ta zabrana odsvoja s jedne strane glede onoga predmeta, koji je tečajem trajanja bračne imovinske zajednice valjano permutiran,[18] nadalje koji je do l. 29. C. de jure dot. 5. 12. ficto divortio za vrieme trajanja braka restituiran,[19] konačno koji je za vrieme braka odsvojen uz one uvjete, uz koje je žena gubila pravo tražiti restituciju njegovu po razriešenju braka,[20] odnosno uz koje je bilo mužu dozvoljeno, da troši iz dotalne glavnice.

Prestaje nadalje zabrana odsvoja onim momentom, u kom predmet, na koji se odnosi, prestaje biti svojinom imovinske bračne zajednice.[21] U koliko je ali predmet miraza žena samo privremeno ostavila u obiteljskoj imovinskoj zajednici muževoj pod upravom muževom odnosno njegovih nasljednika, traje zabrana odsvoja sve do restitucije miraza.[22]

Zabranjen je odsvoj dotalnoga zemljišta ne samo pravnim poslovima inter vivos već i pravnim poslovima mortis causa, u koliko nasljednici ne nastavljaju osobnost muževu u pogledu representacije obiteljske njegove

---

[16] U ovim slučajevima konkurira naravno uz dotalno-pravni odnošaj i obvezno-pravni odnošaj, usljed koga postoji alternativa, a koji je obično osnovan podjedno sa osnutkom miraza.

[17] L. 9. §. 1.—3.; l. 10.—12. D. h. t. 23. 5.

[18] Arg. l. 12. pr. §. 1., l. 18. D. de jure dot. 23. 3.; l. 26. i 27. D. eod. sravni sa l. 32. D. d. pactis dot. 23. 4.

[19] Nakon l. 29. C. de jure dot. 5. 12. t. j. nakon, što bi ovom constitucionm ustanovljeno, da u stanovitim slučajevima imade žena, mjesto starog prava na restituciju ficto divotio, pravo u svoju upravu uzeti miraz, nije više prestajala u ovim slučajevima zabrana odsvoja dotalnoga zemljišta, iza kako je žena preuzela upravu nad mirazom, jer uljed toga preuzeća nije dotalno zemljište prestalo biti svojinom imovinske bračne zajednice, već se je jedino osoba upravitelja promjenila.

[20] Arg. l. 85. D. de jure dot. 23. 3.

[21] Arg. l. 17. D. de fundo dot. 23. 5.

[22] L. 12. pr. D. eod.

Digitized by Google

imovinske zajednice. Naročito zabranjeno je legirati dotalno zemljište dapače i u vojničkom testamentu.[23]

Zabranjen je nadalje odsvoj dotalnoga zemljišta ne samo onaj, koji se temelji na pravnim poslovima medju odsvajateljem i stjecateljem, već i svaki posredni odsvoj, koji se osniva na tom, da se trpi, da treća osoba dosjedne pravo na dotalnom zemljištu,[24] jer je dosjednuću manjkao svaki titulus, na kom bi se ono osnivalo. Naravno je, da je ove vrsti odsvoj zabranjen i po tom ništetan samo u onom slučaju, ako je započeo nakon osnutka miraza, jer titulus zaposjednuća bio je u slučaju zaposjednuća prije sklopljenja braka valjan, irrelevantno je pako kod dosjedanja, da li bi taj titulus bio valjan i u jednom momentu nakon zaposjednuća. Drugo je opet pitanje o odgovornosti muževoj kao upravitelja zajednice zato, što je dozvolio, da za vrieme trajanja braka treća osoba dosjeda dotalno zemljište.[25] Odgovornost ta ravnati će se prama načelima, koja vriede o muževoj odgovornosti za štete nanešene dotalnoj imovini. Gdje dakako manjka za podpuno dosjednuće samo malo vremena, nakon što je predmet, na koji se proteže, postao dotalnim, ne može se muž pozvati na odgovornost, što je kroz to malo vremena dozvolio dosjedaocu dosjesti dotalno zemljište.

Zabrana dosjedanja za vrieme trajanja braka započetoga prije sklopljenja braka nije ali obustavljena radi toga, jer njenom početku nije kriv muž, već radi toga jer je dosjedaoc imao odnosno stekao prije osnutka miraza posjed onoga prava, koje je kasnije dotalnim postalo. Prema tomu suvišno je pitanje, da li je zabranjen samo onaj početak dosjedanja za vrieme braka, koji svoj osnov ima u volji muževoj ili svaki početak.[26] Mnogi romaniste vele, da se u obće zabrana legis Juliae ne proteže na dosjedanje, a ne samo da se ona ne proteže na dosjedanje započeto prije sklopljenja braka. Tomu se kao razlog navodi to, što da vrela naročito ne naglasuju, da je zabranjen odsvoj dosjedanjem. Vrela ali ne zabranjaju odsvoja izrično niti za druge načine odsvajanja, a odatle se ipak ne izvodi, da se zabrana ne proteže niti na ove druge načine odsvajanja, koje načine vrela ne nabrajaju, već se obratno navodi samo kao iznimne slučajeve one načine odsvajanja, koja prema vrelima ne podpadaju pod za-

[23] L. 16. D. de testam. milit. 29. 1.

[24] Arg. l. 16. D. de fundo dot. 23. 5. u ostalom dokazom, da se zabrana legis Juliae i na tu vrst alienacije proteže, je već okolnost, da se ova vrst alienacije u cielosti nigdje ne postavlja iznimkom od legis Juliae, pošto prema l. 28. D. de V. S. 50. 16.: alienationis verbum etiam usucapionem continet.

[25] L. 16. D. h. t. 23. 2.

[26] Tako Fitting u Archiv für die civilistische Praxis sv. 46. str. 140. i slj. koji drži, da l. 16. D. h. t. 23. 5. vriedi samo za slučajeve, kada dotalno zemljište nije bilo dosjednuto voljom muževom. Sr. Bechmann str. 452. i slj.

Digitized by Google

branu. Razlog, radi koga se navodi, da se zabrana legis Juliae ne proteže na dosjedanje nalazi se u nečem drugom, a to drugo jest, što je kod dosjedanja muž uviek manje ili više passivan i s toga mu se ne može imputirati, da je odsvoj s njegovom voljom nastao. Razlog, radi koga se nije moglo dosjesti dotalno zemljište nije bio u nikakovoj većoj ili manjoj aktivnosti muževoj kod dosjedanja odnosno u njegovoj krivnji kod toga. Krivnja bo bila je odlučna samo u onom slučaju, kada je žena mjesto odsvojene stvari tražila od muža odštetu, te kad je kupac dotalnoga zemljišta tražio odštetu za to, što mu je kupljeno zemljište bilo evincirano, dočim dosjesti dotalno zemljište nije se moglo, jer je manjkao naslov, na kom bi se temeljio posjed, — venditio bila bo je nulla. Vrela pako ne samo ne izključuju dosjedanja izpod zabrane legis Juliae, već obratno l. 16. D. de fundo dotali 23. 5. govoreći, da se l. Julia ne proteže na slučajeve dosjedanja, ako je ono započelo prije, no što je bio sklopljen brak, veli: licet lex Julia, ..., pertineat ad huiusmodi acquisitionem (usucapiju), dakle da se l. Julia proteže i na dosjedanje.

Posljedica toga, što je bilo zabranjeno i dosjesti dotalno zemljište, bila je, da je dotalno zemljište postalo nedosjedivo poput ukradjene stvari.

Pod zabranu legis Juliae ne podpadaju u obće oni odsvoji, koji svoj pravni temelj i povod imadu već u vremenu prije, nego li je sklopljena imovinska zajednica, jer bi se time povriedila prava jur valjano stečena. Radi toga ne podpada pod ovu zabranu odsvoj dotalnoga zemljišta, u koliko je taj odsvoj posljedica stvarnih prava, koja si treće osobe stekoše već prije sklopljenja braka. Tako ne podpada pod ovu zabranu odsvoj dotalnoga zemljišta obterećenoga već prije sklopljenja braka založnim pravom, ako je taj odsvoj izveden u svrhu namirenja založnoga vjerovnika.[27] Odsvoj dotalnoga zemljišta obterećena založnim pravom za vrieme trajanja braka, ne dade se niti pomisliti, pošto dotalno zemljište nije se za vrieme braka niti privolom ženinom moglo obteretiti.

Pod zabranu legis Juliae ne podpadaju niti oni odsvoji, koji originem habent necessariam, t. j. koji bivaju uslied osobitih zakonskih propisa naravi javno — policajno — pravne; tako ne podpada pod zabranu odsvoj nastao uslied missije ex secundo decreto ob id, quod maritus damni infecti non cavebat,[28] kao što niti u slučaju adjudikacije.[29] Glede sviju ovih slučajeva navodi se razlogom, radi koga nije zabranjen odsvoj dotalnoga zemljišta to, što taj odsvoj ne biva voljom muževom. To ali ne stoji:

---

[27] Arg. l. 11. D. quib. mod. pign. 20. 6. te analogija l. 1. §. 2. D. de reb. eor. 27. 9. (oratio Severi.)

[28] L. 1. pr. D. h. t. 23. 5.

[29] L. 13. D. fom. erc. 10. 2. ipak muž neima prava provocirati diobu. l. 2. C. h. t. 5. 23.

Digitized by Google

razlog ovim slučajevima je ili već prije sklopljenja braka stečeno pravo ili osobiti propisi javno-pravne naravi.

Zabranjen je svaki odsvoj bio on totalan bio on dielomičan t. j. odsvojilo se čitavo pravo, koje imade zajednica na dotalno zemljište ili samo dio toga prava. Zabrana legis Juliae proteže se ne samo na prenos cieloga prava, koje zajednici pripada na dotalno zemljište, već i na osnutak stvarnoga prava in re aliena unutar granica prava imovinske bračne zajednice na dotalno zemljište.

Zabranjeno je obterećivanje dotalnoga zemljišta koli sa realnim toli sa personalnim služnostima. Glede realnih služnosti priznanje se to općenito. Ne priznaje se ali glede personalnih služnosti. Naročito ne priznavaju toga glede personalnih služnosti, u koliko su one osnovane samo na vrieme trajanja braka, oni, koji drže, da je odsvoj dotalnoga zemljišta zabranjen samo radi osjeguranja ženina restitucionoga zahtjeva po razriešenju bračne zajednice.[30] Odsvoj dotalnoga zemljišta zabranjen je ali radi toga, jer je u interesu ženinu, da miraz ostane dielom zajedničkoga gospodarstva i jer je žena glede njega neposredno ovlaštena. Radi toga, mi držimo, da po rimskom pravu nije od zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta bilo izuzeto obterećivanje istoga sa personalnim služnostima na vrieme trajanja braka, i to tim manje, što vrela govoreći o zabrani obterećivanja dotalnoga zemljišta služnostima, ne čine nikakove razlike medju realnim i personalnim služnostima.[31] Vrela dapače naročito navode, da je zabranjeno osnivati ususfructus na dotalnom zemljištu ne čineći kod toga nikakove razlike, da li se je taj ususfructus osnovao na vrieme trajanja braka ili se je osnovao bez obzira na to vrieme.[32]

Kako spomenusmo već, zabranjen je odsvoj služnosti, koju imade bračna zajednica kao dotalnu imovinu na tudjim stvarima, koje stvari se u toliko dotalnima smatraju.[33] Mnogi takodjer i ovdje drže, da se zabrana imade protegnuti samo na odsvoj služnosti realne.[34] Nu za takovo ograničenje ove zabrane, u koliko su personalne služnosti odsvojive, neima, kako gore obrazložismo, razloga, a neima niti u vrelima dokaza, da je ono obstojalo. Istina je doduše, da l. 5. D. h. s. 23. 5. govori samo o zabrani odsvoja na fundo debitas servitutes, nu time ne kaže ona, da se zabrana odsvoja ne proteže i na ostale služnosti. L. pako 3. §. 5. D. de rebus eorum, qui sub tut. 27. 9. govori naročito o slučaju ususfructa, te veli, da je zabranjen odsvoj ususfructa koli pupilu pripadajućega toli i do-

[30] Tako Bechmann str. 454. op. 3. Sr. o tom Bachofen Ausgewählte Werke str. 95.

[31] L. 5. i 6. D. h. t. 23. 5.

[32] L. 3. §. 5. D. de reb. eor. 27. 9.

[33] L. 5. D. h. t. 23. 5., l. 3. §. 5. D. de reb. eor. 27. 9.

[34] Bechmann II. str. 455 i slj.; Fitting str. 150 i slj.

Digitized by Google

talnoga. Zastupnici protivnoga mnienja upiru se o to, što nije kod stavke, koja govori o zabrani odsvoja ususfructa pupilu spadajućega, ovoj zabrani napose prispodobljena zabrana odsvoja ususfructusa dosu spadajućega nego je ta prispodoba učinjena obćenito glede sviju služnosti na dotalnom zemljištu. Prispodoba je ta u l. 3. §. 5. D. cit. navedena ovako: ususfructus, koji pripada pupilu na tudjoj stvari, ne može se odsvojiti, zatim ususfructus ne može se odsvojiti odnosno osnovati na stvari, na koju pupil imade pravo vlastničtva, konačno veli, da se na slični način može reći, da se na zemljištu pupila ne može osnovati servitus a niti odpustiti (remitti), te dodaje quod et in fundo dotali placuit. Odatle se sada izvodi, da je prispodobljeno samo obterećivanje i oslobadjanje dotalnoga i pupilarnoga zemljišta od nepersonalnih služnostih, dočim da se prispodoba ta ne proteže na ususfructus. Pod servitutima navedenim u drugom dielu ove lex razumjevaju, ovi romaniste samo nepersonalne — realne, servitute, i to radi toga, jer se veli fundo pupilli (dotali) non posse imponi vel remitti servitutem, a pod pupillarnim — (dotalnim) fundusom razumjevaju samo ono zemljište, koje se nalazi u vlastnosti pupila odnosno bračne imovinske zajednice (muža). Tumačenje ali ovakovo nevalja; pod fundus dotalis — pupilli neima bo še razumjevati samo onaj fundus, koji se nalazi u vlastnosti imovinske bračne zajednice (muža) odnosno pupilla, jer baš ova lex ne će, da se razumjeva pod fundus pupilli samo onaj fundus, koji se nalazi u vlastničtvu pupilovu, jer da označi pravo vlastničtva pupilova na neki fundus upotrebljuje ona si proprietatem habeat pupillus. Radi toga u l. 3. §. 5. D. cit. prispodobljeno je obterećivanje i oslobadjanje od sviju servituta realnih koli i personalnih, koje spadaju dosu. Uz tumačenje, da se u drugom dielu l. 3. §. 5. D. cit. razumjevaju pod servitutima samo realne servitute i da je fundus dotalis samo onaj fundus, nad kojim imade bračna imovinska zajednica (muž) vlastnost, moralo bi se uzeti, da je praedium dominans fundus dotalis i za pravo služnosti na praedium serviens, što je ne samo daleko nenaravnije nego li bi bilo, kada bi se uzelo praedium serviens u toliko dotalnim, u koliko siže pravo služnosti, već je i nesmisao, jer se jedna stvar za dvie ne može uzeti. Da bi se pako moralo uzeti praedium dominans za fundus dotalis i glede služnosti na drugom zemljištu, dokazuje nam sama l. 3. §. 5. D. cit., koja veli servitutem remitti non posse fundo pupilli (— dotali —), te po kojoj se s toga mora ili praedium dominans ili praedium serviens smatrati za fundus pupilli (dotalis): romaniste, koji vele, da se zabrana odsvoja odnosi samo na realne servitute, drže, da se pod fundus pupilli razumjeva praedium dominans.

Kao što je bilo zabranjeno obterećivanje dotalnoga zemljišta sa služnostima i oslabadjanje od dosu spadajućih služnosti na tudjim nekretninama, isto tako bilo je lege Julia zabranjeno i obterećivanje dotalnih

Digitized by Google

nekretnina založnim pravom kao što i oslobadjanje od založnoga prava dosu spadajućega na tudjim nekretninama, naravno potonje samo u toliko, u koliko je bivalo bez namira tražbine, na koju se je založno pravo odnosilo.[35] Zabrana takova imala je osim pravnoga temelja sviju zabrana odsvoja dotalnoga zemljišta razlogom jošte i to, što se je u takovom odsvoju nalazila ratione scti Velleiani zabranjena intercessija, koja je bila ženama za njihove muževe zabranjena već za Augusta.[36]

Zabranjeno je oslobadjati se od tereta, koji su k dosu spadali, ne samo posebnim pravnim poslovima sklopljenim sa upraviteljem dotalne imovine (mužem) već i usucapione libertatis; isto tako zabranjeno je na dotalnoj imovini sticati stvarna prava ne samo pravnim poslovima sklopljenim sa upraviteljem njenim već i usucapijom.[37] Zabranjeno je usucapirati jus in re dotali i libertatem iz istih razloga, iz kojih je zabranjeno i usucapirati pravo vlastničtva na u dotalnoj imovini nalazeće se zemljište.[38]

Odsvoj dotalnoga zemljišta bio je zabranjen mužu kao redovitom upravitelju imovinske zajednice, jer je bio posao koji je spadao na izvanrednu upravu tudjom odnosno zajedničkom imovinom. Da poduzme ovakove čine izvanredne uprave treba upravitelj, da imade posebnu ovlast od vlastnika, odnosno od sviju članova zajednice, koja je vlastnikom u upravu dane imovine. Radi toga trebao je i muž kad je hotio, da odsvoji dotalno zemljište privolu vlastnika miraza, odnosno privolu i drugoga člana zajednice, koja je bila vlastnicom miraza.

Prema tomu bio je takodjer odsvoj dotalnoga zemljišta sve do l. un. §. 15. C. de rei ux. act. 5. 13. in abstracto dozvoljen, ako je na nj pristao i drugi član zajednice, koja je bila vlastnicom dotalnoga zemljišta — žene. Iznimku je činilo, kako već navedosmo, jedino obterećivanje dotalnoga zemljišta založnim pravom, koje nije bilo dozvoljeno niti uz privolu ženinu, jer se je odmah u početku uvidjalo, da se u takovoj privoli nalazi ženama zabranjena intercessija za dugove muževe.[39]

Justinian razširio je tu zabranu odsvoja dotalnoga zemljišta uzprkos privole ženine i na sve ostale slučajeve odsvoja dotalnoga zemljišta polazeći, kako već razložismo, sa stanovišta rationis scti Velleiani.[40]

Pitanje nastaje kako to, da je tek Justinijan zabranio odsvoj dotalnoga zemljišta i uz privolu ženinu, ako se je sbilja u takovoj privoli na-

---

[35] Pr. I. quib. al. lic. 2. 8.; l. un. §. 15. C. de rei ux. aet. 5. 13.

[36] L. 2. pr. D. de scto Vell. 16. 1.

[37] Sr. l. 28. D. de V. S. 50. 16. te l. 5. i 6. D. h. t. 23. 5. protivno dokazuje Fitting str. 150. Sr. o tom i Bechmann str. 455 i slj.

[38] Sr. o tom gore.

[39] Pr. I. quib. alien. lic. vel. non 2. 8.; l. un. § 15. C. de rei ux. act. 5. 13.

[40] L. un §. 15. C. de rei ux. act. 5. 13.

Digitized by Google

lazila se već davno prije scto Velleiano odnosno edicto Augusti zabranjena intercessija. Na to imademo odgovoriti, da niti odredba l. un §. 15. C. cit. nije tek plod samovolje zakonodavčeve, već je ona u sviesti naroda i prije živila, te se je i vršila, a da nije uzakonjena bila napose u dotalnom pravu, već samo obćenito ustanovama scti. Velleiani. U obće privola takova smatrala se je. kako nam najbolje dokazuje l. 21. C. ad scti Vell. 4. 29., zabranjenom scto Velleiano intercessijom, i radi toga nije dozvoljena već i prije Justinana. Justinian iztaknuo je samo, da se lex Anastasiana (l. 21. C. ad sctum Vell. 4. 29.) ne proteže na nju, jer kod nje neodlučuje samo po obvezno pravo zabranjena intercessija već i stvarno pravo ženine na dotalno zemljište i radi toga uvrstio ju je napose u dotalno pravo — l. un. C. de rei uxor. actione . . . 5. 13. U ostalom pako prosudjivalo se je zabranu privole ženine na odsvoj dotalnoga fundusa i nadalje po ustanovama scti Velleiani. Radi toga i veli se u Novelli 61., kojom se proširuje ustanove legis Juliae i legis un. §. 15. C. cit. i na propter-nuptialne nekretnine, te podjedno odredjuje, da privola ženina opetovana nakon dvie godine na odsvoj propter nuptialnoga zemljišta, osim, quando aliae res non adsunt, ex quibus mulieri satisfieri possit, čini odsvoj valjanim: „atque haec multo magis in dote obtineant, si quaedam de dote alienaverit. Satis enim haec jam elaborata et sancita sunt."[41] Novella 61. dakle drži, da je već odredjeno, da nakon dvije godine opetovana privola ženina na odsvoj čini uz navedenu iznimku odsvoj dotalnoga zemljišta valjanim. Ovakova odredba ne nalazi se ali medju ustanovama dotalnoga prava — ona se nalazi medju ustanovama scti Velleiani obćenitim. Novelom 61. trebalo je samo načela, koja vriede u bračnoj imovinskoj zajednici glede odsvoja dotalnih nekretnina za obvezno pravne zajednice, protegnuti na bračnu imovinsku zajednicu i glede donatija propter nuptias, trebalo je samo ženi dati samostalno pravni položaj glede donatije propter nuptias, i ustanove scti Velleiani imale su se same po sebi protegnuti na privoljivanje na odsvoj propter nuptialnih zemljišta.[42] Od uporabe ustanova scti Velleiani na privoljivanje ženino na odsvoj propter nuptialnih nekretnina navodi Nov. 61. §. 3. iznimku, u kojoj naime privola ženina na odsvoj propternuptialnih nekretnina makar je nakon dvie godine opetovana ne čini privole odnosno odsvoja valjanim. Ta iznimka postoji quando aliae res non adsunt, ex quibus mulieri satisfieri possit. Ovu iznimku valjalo je napose iztaknuti, — za nju valjalo je odrediti, da se imade obdržavati i kod dosa, ova je ustanova, prem su ostale satis sancitae, i za dos nova.

---

[41] Sravni pobliže o tom Glück sv. 25. str. 412 i slj. Böhmer: Auserlesene Rechtsfälle I. sv. decis. 4.

[42] Sravni Nov. 61. cap. 1.

Digitized by Google

Poslje bila je ustanova scti Velleiani, da ponovljena intercessija nakon dvie godine postaje usljed te ponove valjanom, ukinuta;[43] s njom zajedno ukinuta je odredba, da nakon dviju godina ponovljena privola na odsvoj dotalnoga zemljišta postaje radi te ponove valjanom, te da odsvoj vriedi.

Kanoničko pravo postavilo je mjesto toga novu iznimku od pravila postavljenoga u l. un. §. 15. C. cit. ustanoviv,[44] da privola ženina na odsvoj dotalnoga zemlišta postaje kriepostnom — odsvoj valjanim, ako je žena tu privolu prisegom potvrdila.

Isto tako, kao što je odsvoj dotalnoga zemljišta po predjustinianskom pravu in abstracto dozvoljen bio, kada je na nj privolila žena i kada je time stvoren bio zaključak po svim članovima zajednice vrhu toga čina izvanredne uprave, bio je odsvoj dozvoljen i u onom slučaju, kada se nije imao smatrati činom izvanredne uprave. Na taj slučaj nije se mogao protegnuti sctum Velleianum, te radi toga njega nije niti l. un. §. 15. C. de rei ux. act. 5. 13. dokinula. Taj slučaj bio je, kada se odsvaja dotalno zemljište na očitu korist ženinu a po tom čitave zajednice,[45] kada je žena na odsvoj privolila uz one uvjete, uz koje, kako ćemo jošte vidjeti, može muž ženi miraz restituirati za vrieme braka bez pogibelji, da će ga po drugiput morati restituirati nakon razriešenja braka.[46]

Kojima posljedicama radja ništetnost odsvoja dotalnoga zemljišta odnosno prelaz posjeda nad dotalnim zemljištem iz ruku muževih na treću osobu (kupca).

Budući je muž bio samo upravitelj zajedničke imovine i to koli prvotno svoje toli i prvotno ženine imovine, to je on, ma da i je sam odsvojio dotalno zemljište, pošto na takav odsvoj nije bio ovlašten, i pošto je odsvoj taj radi toga bio ništetan,[1] ipak imao ne samo pravo nego i dužnost tražiti u ime zajednice nekom posebnom rei vindikacijom osnovanom na lex Julia de fundo dotali, da se odsvojeno zemljište natrag dade u posjed imovinskoj bračnoj zajednici. Kod toga ne ima nikakove kolisije u osobama, jer je muž prodao dotalno zemljište u vlastito ime odnosno u ime obiteljske svoje imovinske zajednice, nad koje zajednice predmetima je on kao njen upravitelj imao podpuno pravo, da razpolaže, dočim ga revindicira kao upravitelj bračne imovinske zajednice, nad koje

---

[43] Nov. 134. c. 8.
[44] L. 28. X. de jurejur. 2. 24.
[45] L. 26. D. de jure dot. 23. 3.
[46] L. 85. D. eod.
[1] . . . . . venditio non valet, l. 42. D. de usucap. 41. 3.

Digitized by Google

zajednice predmetima nije on imao prava, da razpolaže. Muž je u vlastito ime sklopio kupoprodajnu pogodbu eventualno predao dotalno zemljište u posjed trećoj osobi i od nje primio kupovninu, u ime bračne imovinske zajednice vrši on ovlasti, koje daje ovoj zajednici stvarno pravo, koje ima na dotalnom zemljištu. Radi toga pravo muževo na reivindikaciju dotalnoga zemljišta ne alterira obveze njegove nastale iz kupoprodajnoga ugovora. Tužbi ali muževoj, kojom traži on, da se predano zemljište vrati u posjed imovinske bračne zajednice, ne ima kupac pravo prigovoriti exceptionem rei venditae et traditae, jer je drugi tužitelj, a drugi je bio prodavaoc. Kupac proti toj tužbi ne će imati niti nikakovo pravo na kakovu exceptionem doli, jer takodjer nije proti njemu zajednica, koja sada tu tužbu postavlja, počinila nikakova dolusa, da li ga je počinio prodavaoc odnosno njen upravitelj činom, na koji nije bio ovlašten, to na zajednicu ne spada. Sve to naravno plod je novijih načela, po kojima se nije više bračna imovinska zajednica uzimala stvarno-pravnom zajednicom, koja bi se gubila u osobi njena gospodara — njena upravitelja.

Vrela sama ne daju nam, istina, u toj stvari direktnih izjava. Vrela ali s jedne strane kažu, da se u slučaju, kada miraz lucro mariti cessit, fundus emtori avellere non potest,[2] venditio confirmari convenit[3] a s druge strane kažu, da prodaja (odsvoj) dotalnoga zemljišta ne valja, — da je ništetna.[4] Iz ovih izjava vrela razabire se, da ona razlikuju osobnost muževu kao vlastnika miraza prije razriešenja braka od osobnosti njegove kao vlastnika miraza, nakon što je dos lucro mariti cessit, (koju potonju identificiraju s osobnošću muža kao prodavaoca dotalnoga zemljišta), premda u jednom i drugom slučaju nazivlju muža vlastnikom miraza. (Inače bo naglasivanje convalescencije za slučaj, si dos lucro mariti cessit neima smisla.) Razlikovanje ovih osobnosti sastoji u tom, što vrela jednom vele: venditio je za muža nevaljana — ništetna — non valet, a drugi put, kada muž nije više osoba, u kojoj se osobnost bračne imovinske zajednice gubi: venditio je valjana — confirmari convenit i za muža. Venditio (u smislu, u kom tu rieč l. 32. D. cit. uzimlje), koja je radi toga bila ništetna, jer ju je izvela osoba, koja na nju nije bila ovlaštena, može ali postati samo u onom slučaju valjanom, ako je ona osoba postala vlastnikom prodane stvari. Prema tomu ne samo, da vrela razlikuju osobnost muževu kao vlastnika miraza prije i poslje razriešenja bračne imovinske zajednice, već osobnost muževu kao vlastnika miraza poslje razriešenja imovinske zajednice identificiraju sa osobnošću muža kao prodavaoca dotalnoga zemljišta. — Muž dakle prema odredbama navedenih ulomaka vrela ima, kao reprezentant imovinske bračne zajednice, pravo uzeti ven-

[2] L. 17. D. h. t. 23. 5.
[3] L. 42. D. de usucap. 41. 3.
[4] Ibidem.

Digitized by Google

ditionem fundi dotalis kao ništetnu i prema tomu reivindicirati prodani fundum dotalem, dočim je on kao posebna osoba, koja je prodala nekretninu i koja je nakon razriešenja braka postala vlastnicom toga fundusa, na tu venditonem vezan. Radi toga će i muž za štetu nastalu iz neizvršenoga kupoprodajnoga ugovora kupcu odgovarati, u koliko imade vlastite imovine.

U literaturi je u ostolom pitanje, da li je muž ovlašten reivindicirati stvar dotalnu po njem odsvojenu, zadalo mnogo prepora. Razlogom tih prepora jest, što se je muža smatralo i za vrieme braka jedinim vlastnikom miraza, a po tom se nije činila razlika izmedju njega kao reprezentanta bračne imovinske zajednice i njega kao posebne osobe, koja je kupoprodajni ugovor sklopila i koje lucro je eventualno nakon razriešenja braka dos cessit. Pošto pako muž, nakon što dos ejus lucro cessit, nije imao pravo ignorirati venditionem, (za njega je venditio convalescirala), to se je zaključivalo, da on sam nije niti za vrieme braka imao pravo tražiti, da mu se dotalno zemljište u posjed vrati. S druge strane smatralo se je svrhom zabrane prodaje dotalnoga zemljišta ženine interese gledmiraza po razriešenju braka. Radi toga stvorio se je zaključak, da u obće niti ne treba nikakove reivindikacije za vrieme braka.[5] — Daljnja posljedica identifikovanja osobnosti muževe kao representanta bračne imovinske zajednice i osobnosti njegove kao posebne osobe, koja je kupoprodajni ugovor vrhu stvari, koja njoj kao takovoj ne bi pripadala, bilo je, da se je kazalo, da muž ne može reivindicirati odsvojeno dotalno zemljište, jer proti njegovoj tužbi stoji exceptio rei venditae ac traditae.[6] Nu proti ovom logičnom izvadjanju navelo se je, da je uz svu venditiu i traditio muž ovlašten, ma da je i kao vlastnik tradirao dotalno zemljište, na reivindicatio na temelju legis Juliae, te da može excepciji rei renditae ac traditae postaviti replikaciju legis Juliae.[7] Uz ovo posljednje tumačenje postaje l. Julia posvema samovoljnim zakonom ne samo bez temelja nego i bez svrhe, jer čemu, da se daje za neko pravo, koje će moguće jednom nastati, osiguratelino sredstvo već za vrieme kraka, dok ono ne ima nikakova temelja, kada se istim tim sredstvom može postići ista svrha i

[5] Da imade muž za vrieme braka pravo reivindicirati odsvojeno dotalno zemljište uzprkos tome, što je svrha zabrani odsvoja lih zaštita ženinih interesa po razriešenju braku drže naročito: Glück sv. 25. str. 402. Vangerow §. 217. op. 3.; Arndts §. 402.; Windscheid §. 497.; Bechmann §. 169.; Czyhlarz §. 59. 1.; Brandis u Zeitschrift für Civilrecht und Pr. N. F. VII. sv., str. 192 i slj. Fitting u Archivu für civilistische Praxis sv. 42. str. 167 i slj.

[6] Sravni: Puchta: Vorles. §. 416 i 417.; Bachofen: (Ausgewählte Lehren). Veräusserungs-Verbot str. 108.

[7] Sravni: Czyhlarz str. 205.; Glück sv. 25. str. 402.

Digitized by Google

nakon razriešenja braka. Da bi se pako nakon razriešenja bračne zajednice moglo dotalno zemljište rei vindicirati kao i prije razriešenja ne ima nikakove sumnje.[8]

Pošto se drži, da replicatio ex lege Juliae suzbija, exceptionem rei venditae ac traditae, navadja se exceptionem doli kao exceptiu, koja prieči muževu rei vindicaciju.[9] Ovu se exceptiu nopose obrazlaže time, što l. 42. D. de usuc. 41. 3. veli samo venditio non valet, a ne alienatio, a time da čini l. 42. D. cit. nemogućom samo exceptionem rei venditae et traditae, exceptio pako doli mora, da imade mjesta, jer inače bi mogao muž mala fida (ne čini li on to svaki put?) svoj vlastit čin napadati. Proti ovoj exceptii doli pitaju protivnici,[10] kakova je ta exceptio, da li: doli generalis ili specialis; te vele dolo generali ne može, da bude mjesta, jer proti muževom vindiciranju ne postoji exceptio doli in factum, u samom bo postavljanju reivindikacije, misle oni, ne ima nikakova dolusa; dolo speciali ne ima mjesta, osim ako se dokaže u svakom posebnom slučaju himbeno zavadjanje sa strane muža. Brinz veli, da takovo zavadjanje sa strane muža predleži u svakom slučaju, kada je muž prodao ono, čega nije smio prodati. Proti tomu se navodi, da u obće kupac ne može uspjeti sa exceptiom doli, ma da je muž slučajno i prevarno postupao, jer da bi time štetovala samo žena, kojoj bi se, kad bi po razriešenju bračne zajednice hotjela reivindicirati dotalnu stvar, postavila exceptio rei judicatae.[11]

Zašto neima mjesta proti reivindikaciji muževoj niti exceptioni rei venditae ac traditae niti exceptioni doli navedosmo gore. Kada pako navedeni razlog ne bi stajao držimo mi, da bi proti muževoj reivindikaciji imao kupac ne samo exceptionem doli već i exceptionem rei venditae ac traditae, jer bi tada sbilja on svoju vlastitu stvar na temelju valjanoga titula — kupo-prodajnoga ugovora prodao i predao kupcu. Da bi pako muž u svakom slučaju postupao dolozno, kad bi reivindicirao ono, što je sam prodao i zašto je znao ili bar morao znati, da ne može prodati, neima nikakove sumnje. Prigovor, da neima mjesta exceptii doli, jer da bi se, kad bi se takova exceptio mogla postaviti, ženi šteta naniela u tom, što ne bi mogla po razriešenju braka dotalnoga zemljišta reivindicirati radi exceptie rei judicatae, ne ima smisla, jer kad bi postojala takova exceptio, tada bi muž mogao samo da izigra ženu dolosno postavljati reivindikatorne tužbe, za koje bi morao bio znati, da ne će imati uspjeha, buduć proti njima postoje na zakonu osnovane excepcije.

---

[8] Tako postoje posvema neosnovanim pravo muževo na reivindikaciju kod Bechmanna §. 169.

[9] Sravni Brinz: str. 697 i Brandis str. 193.; Backofen str. 108.

[10] Sr. Czyhlarz str. 205.

[11] Sr. Czyhlarz str. 205.

Digitized by Google

Pošto se uzimlje svrhom zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta zaštita ženina restitutionoga prava po razriešenju braka, moralo bi se uzeti, da je prodaja za vrieme braka valjana i da za vrieme braka u obće ne ima mjesta nikakovoj reivindikaciji.

Imade i sbilja romanista, koji drže, da je tomu tako.[12] Nu kad bi bilo tomu tako, tada venditio ne bi bila nulla, i tada bi svakako, ako već nije kupac na temelju prema tomu valjanoga titula od pravoga vlastnika, nakon što mu bi predana stvar, mogao steći vlastničtvo na tu stvar, mogao za vrieme braka dosjesti tu stvar i time navodnu svrhu legis Juliae obezuspješiti.[13] Nazor, da za vrieme braka ne ima mjesta reivindikaciji dotalnoga zemljišta, navodi se, da je u vrelima potvrdjen i to u l. 77. §. 5. D. de leg. II., u kojoj da se veli, da venditio postaje tek naknadno, kroz ženu, irrita, i da ju samo žena po razriešenju braka može irritam facere. Toga l. 77. §. 5. D. cit. ne veli, već veli samo, da može žena ne primi li legata muževa venditionem irritam facere, odatle pako ne sliedi, da prije smrti muževe nije tu venditionem nitko mogao irritam facere.

Preporno je nadalje i to, imade li kupac dotalnoga zemljišta pravo tražiti od muža odštetu kada mu je kupljeno zemljište evincirano?

Razlikujemo li osobnost muževu kao representanta imovinske bračne zajednice od osobnosti muževe kao posebne fizične osobe, na to ćemo pitanje lahko odgovoriti, kako već gore učinismo. Od muža kao fizične osobe, s kojom je kupac ugovor sklopio, moći će svakako tražiti odštetu radi toga, što ga je zaveo u bludnju. Od žene kao člana zajednice, kao što i od same zajednice moći će se samo u toliko odšteta tražiti, u koliko su locupletiores postale po tom ugovoru izmedju upravitelja njihovom imovinom i kupca. Oni, koji ne čine razlike izmedju fizične osobe muževe i osobe njegove kao reprezentanta zajednice, ne bi u obće smjeli dati kupcu nikakova prava na odštetu proti mužu zato, što im je po njem im prodano zemljište evincirano, pogotovo ne, ako misle, da je muž jedini vlastnik miraza i da on sam smije dotalno zemljište reivindicirati.

Glede toga u vrelima izrične ustanove neima. Radi toga većina romanista to pitanje mukom prelazi. Oni, koji ga spominju, daju kupcu pravo tražiti odštetu od muža, premda taj odštetni zahtjev ne mogu obrazložiti, pošto time, što muž vindicirajući dotalno zemljište, vrši svoje pravo, te ne može nikomu štetu nanieti. On imade pravo reivindicirati

---

[12] Brinz str. 697.

[13] **Takav circulus vitiosus mora, da nastane, kada se ženi hoće dato za neka prava po razrieženju braka osiguratelina sredstva za vrieme brakia na stvari, glede kojih neima nikakovih prava; — on nam ali podjedno pokazuje, koli je kriv nazor postavljati muža jedinim i neograničenim vlastnikom miraza.**

Digitized by Google

dotalno zemljište, jer ima pravo prodaju ignorirati. on stoga služeć se tim pravom nikoga ne vriedja. Brandis[14] drži, da imade muž, ako imade već pravo na reivindikaciju ipak kupca odštetiti u podpunoj mjeri, jer obvezno-pravni ugovor je valjan samo je nevaljan stvarno-pravni ugovor (alienatio)[15] Pitanje o tom, kako se imade, da odšteti kupca, koju tužbu imade kupac proti onomu, koji mu je prodao tudju stvar, ne spada ovamo. te se mi ne ćemo s njime ni baviti.[16]

Izvan svake je malo ne sumnje u literaturi, da muž imade pravo tražiti povratu u posjed kupcu predanoga zemljišta, ako se od njega restitucija traži.[17] Uvažimo li, da je bračna imovinska zajednica samo dio obiteljske imovinske zajednice i da time, što žena izlazi iz te zajednice, izstupljuje iz te obiteljske imovinske zajednice sa svojim uložkom, a ne razvrgava bračnu imovinsku zajednicu, mogli bi uzeti, da muž kao reprezentant obiteljske. imovinske zajednice pridržaje prava bračne imovinske zajednice napram kupcu. Uvažimo li, da je baš glede dotalnoga zemljišta postojala bračna zajednica i da je glede njega ona u oprieku dolazila sa mužem kao representantom obiteljske zajednice, koji je kao takav odgovarao joj za njegovom upravom nanešene štete, morati ćemo se odlučiti, da prestankom bračne imovinske zajednice (očitovanjem volje ženine nakon razriešenja braka, da ne će ostati u njoj, odnosno od Justiniana l. un §. 4. i 6. C. de rei ux. act. 5. 13. razriešenjem braka) prestaje pravo muževo na reivindikaciju dotalnoga zemljišta. U obće cielo to pitanje ovisi o tome, da li se bračna imovinska zajednica smatra više ili manje stvarno-pravnom imovinskom zajednicom. Radi toga je izvan sumnje da po Justinijanovom pravu muž toga prava nije imao. U koliko je pravo na reivindikaciju dotalnoga zemljišta po razriešenju bračne zajednice izgubio muž, u toliko dobila ga je žena.

Preporno je nadalje u literaturi, imade li muž pravo na reivindikaciju dotalnoga zemljišta nakon razriešenja braka, ako se restitucija od njega ne traži, a miraz jošte nije lucro ejus cessit.[18] Do l. un. §, 4. i 6. C. de rei uxor. act. 5. 13., dok je bračna imovinska zajednica potrajala sve, dok se žena nije očitovala, da traži restituciju miraza, odnosno dok nije žena umrla, te dos lucro mariti cessit, mužu je ostajalo kao representantu

[14] str. 180 i slj.

[15] Tako po prilici i Schröder str. 4. i slj., koji uza sve to, što drži ugovor i obvezno-pravni ništetnim ipak daje mužu pravo tražiti podpunu zadovoljštinu.

[16] Sravni Windscheid §. 172. a., Czyhlarz §. 59. op. 5.

[17] To priznavaju malo ne svi romaniste, a izvodi se obično argumento a contrario iz l. 17. D. de fundo dotali 23. 5.

[18] Većinom uzimlje se, da muž imade pravo na reivindikaciju i u tim slučajevima sr. Bechmann §. 169., Czyhlarz §. 59. protivno Windscheid §. 497.

Digitized by Google

bračne imovinske zajednice to pravo sve do toga momenta razriešenja bračne imovinske zajednice bilo ženinim očitovanjem bilo njenom smrću.[19] Od l. un. §. 4. i 6. C. cit. t. j. od onda od kako je bračna imovinska zajednica ipso jure razriešenjem braka prestajala, prestajalo je razriešenjem braka i pravo za muža, da reivindicira dotalno zemljište. Da je tomu tako, najbolje nam dokazuje l. 30. C. d. j. d. 5. 12. (skoro istovremena sa l. un. §. 4. i 6. C. cit. a svakako u istom duhu stvorena), koja po razriešenju bračne zajednice, daje ženi ipso jure stvarno-pravnu tužbu glede dotalnih predmeta proti svakomu posjedniku njihovom, te koja na mjesto muževa prava na reivindikaciju, stavlja ženino pravo.

Pošto predmeti miraza uzprkos prodaje ostaju u imovinskoj bračnoj zajednici, ma da i posjed tih predmeta predje na kupca, a bračnom imovinskom zajednicom ovlašten je upravljati pravilno samo muž, u čijoj se osobnosti čitava osobnost zajednice gubi, posve je naravno, da žena ne će moći odsvojenih dotalnih predmeta vindicirati za vrieme braka. Ako ali žena i nije imala za vrieme braka pravo na reivindikaciju, ona je ipak morala imati posebna pravna sredstva, kojima je mogla makar indirectnim putem izhoditi, da se dotalno zemljište vrati imovinskoj bračnoj zajednici, da time s jedne strane ukloni pogibelj deterioracije, s druge strane oživotvori svoj samostalno-pravni položaj glede prvotno svoje imovine u imovinskoj bračnoj zajednici. Ta sredstva imala su svoj temelj u neposrednom pravu ženinu na miraz kao dio imovine imovinske bračne zajednice prvotno njezin. Takova sredstva morala je žena imati ne samo tek nakon razriešenja bračne zajednice, već ih je ona morala imati i za vrieme trajanja bračne zajednice, ako muž nije hotio reivindicirati dotalnoga zemljišta, — njoj bo nije moglo biti irrelevantno, da li prvotno njena imovina ostaje dielom zajedničke imovine ili prestaje biti takovim. Drugo je ali pitanje u čem su sastojala ova sredstva? Jesu li ona sastojala u tom, da je žena mogla prisiliti muža, da reivindicira prodano zemljište ili su sastojala u directnom tužbovnom pravu proti kupcu. Svakako ovo direktno pravo proti kupcu nije moglo sastojati u pravu na reivindikaciju, jer žena niti je pravilno bila upravitelj imovinske bračne zajednice, a pogotovo nije se ova zajednica indentificirala s njenom osobnošću. Jedino, ako je uprava imovinskom bračnom zajednicom glede miraza prešla na ženu, dobila je ona glede po mužu prodanih dotalnih predmeta lege 29. C. d. j. d. 5. 12. podpuno pravo na reivindikaciju, kakovo je imala prema l. 30. C. eod. po razriešenju braka. Ovaj iznimni slučaj, u kom se ženi napose daje reivindikacija na

[19] Kod toga ne može biti odlučno pitanje, što je ako je, nakon što je muž reivindicirao dotalno zemljište, lukrirao dos — to bo pitanje može nastati i prije razriešenja braka. Po tuženika nije odlučno, tko će biti nasljednik tužiteljev, nego jedino, je li je tužitelj ovlašten na tužbu.

Digitized by Google

po mužu odsvojene predmete miraza, ne daje nam podnipošto prava zaključivati, da u drugim slučajevima žena ne ima niti proti mužu nikakova sredstva, da ga prisili na podignuće reivindikacije.[20]

Kada bo žena ne bi imala proti mužu takova sredstva, muž bi mogao zabranu odsvoja dotalnoga zemljišta po svojoj volji iluzornom učiniti. Isto tako okolnost, što se u vrelima ne spominje naročito nikakovo pravno sredstvo niti proti mužu a niti proti kupcu, kao što i okolnost, da se u vrelima ne spominje narav ovih sredstava, konačno okolnost, što se principielno i glede prvotno ženine imovine imovinska bračna zajednica gubi u osobi muževoj, takodjer nas ne ovlaštuje, obzirom na to, da vrela priznavaju ženi u pogledu prvotno njene imovine samostalno pravni položaj prema imovinskoj obiteljskoj zajednici muževoj (mužu), te obzirom na to, da ona u obće ne napominja nikakovih sredstava proti mužu niti proti kupcu, kojima bi se prodano dotalno zemljište vratilo u bračnu imovinsku zajednicu, — reći, da žena ne ima u obće nikakovih pravnih sredstava za vrieme braka niti proti mužu niti proti kupcu, kojima bi izhodila povratu prodanoga dotalnoga zemljišta u imovinsku bračnu zajednicu.

U ostalom, što se tiče pravnoga sredstva proti mužu, to takovo nije bilo niti nuždno naročito iztaknuti; pravno bo to sredstvo naravi je onakove, kakovo je i pravno sredstvo člana obvezno-pravne imovinske zajednice proti upravitelju zajedničke imovine radi zle uprave s istom, uz jedinu promjenu, da je ovo pravno sredstvo, u koliko je išlo na razvrgnuće zajednice, ovisno bilo o existenciji bračne zajednice, te je nije li bračna zajednica razriešena jošte, trebalo fingirati, da je razriešena, u koliko je pako išlo na promjenu osobe upravitelja, bilo je ovisno o existenciji bračne zajednice samo dotle, dok se je osoba upravitelja indentificirala sa osobom muževom, te je bračna imovinska zajednica absolutno vezana bila na osobu muževu kao upravitelja.[21]

Poslje razriešenja braka nije takodjer žena do razriešenja bračne imovinske zajednice imala prava na directnu reivindikaciju dotalnoga zemljišta sve do razriešenja bračne imovinske zajednice.

Tek nakon razriešenja bračne imovinske zajednice imala je žena proti kupcu odnosno posjedniku dotalnoga zemljišta ona pravna sredstva, koja je dotle imao u ime zajednice muž. U koliko se je ali do restitucije uzimalo, da je dotalna imovina tek dio imovine imovinske obiteljske zajednice, i da žena izstupljuje samo s ovim dielom iz obiteljske imovinske zajednice muževe, a nije se uzimalo, da prestankom bračne imovinske ipsò jure prelaze po pojedinim članovima u zajednicu unešene imovinske mase na te članove, žena nije imala toga prava, već je imala samo pravo napram

[20] Tako Glück sv. 25. str. 400.
[21] L. 29, C. d. j. d. Pobliže o tom sravni niže.

*

Digitized by Google

obiteljskoj imovinskoj zajednici muževoj odnosno mužu, a ovaj joj je tek to pravo napram kupcu mogao cedirati. U koliko je pako došlo do protivnoga shvaćanja davalo se je ženi neposredno pravo proti kupcu. Radi toga izvan je svake sumnje, da je to pravo po Justinijanskom pravu žena imala posvema neposredno nakon razriešenja bračne imovinske zajednice odnosno od l. un. §. 4. i 6. l. de rei ux. a. 5. 13. od razriešenja braka.

U literaturi dotalnoga prava, daje se većinom ženi samo nakon razriešenja braka neko pravno sredstvo proti mužu na cessiju tužbe reivindikatorne odnosno mancipaciju dotalnoga zemljišta, te se dozvoljava. da je u kasnije vrieme žena dobila neku reivindicationem utilem i bez da joj ju je muž odstupio, kojoj tužbi izraza da daje l. 13. §. 3. D. cit., a koja da je svoj vrhunac postigla u l. 30. C. cit.[22] Doista je žena dobivala neovisno pravo reivindicirati dotalno zemljiste po razriešenju braka, u koliko ga je muž gubio, i to kako već gore spomenusmo. radi toga, jer se je imovinska bračna zajednica sve manje smatrala stvarno-pravnom zajednicom. Za vrieme braka ne daju romaniste malo ne obćenito ženi nikakova pravna sredstva, kojim bi mogla izposlovati, da se dotalno zemljište povrati imovinskoj bračnoj zajednici.[23]

Jedino Bachoffen[24] ne dajući mužu reivindikacije na prodano dotalno zemljište, daje ga ženi na temelju fictie quasi jus alienandi marito non fuerit. Bachofenov nazor stojao bi samo, kada bi žena bila jedina vlastnica miraza.

Pravno sredstvo, što ga ima žena proti kupcu, mora svakako biti naravi takove, da ne dolazi u koliziju sa pravom muževim kao representantom imovinske bračne zajednice na reivindikaciju dotalnoga zemljišta.

Svako pravo tražiti od kupca, da vrati odsvojeno dotalno zemljište, prestaje nakon restitucije miraza kao što i nakon što miraz cessit lucro mariti, od ovog bo momenta, venditio convenit confirmari.[25]

Tužbi, kojom se reividicira dotalno zemljište mogao je ali prigovoriti tuženik, da je venditio valjana, jer da se je sbila nakon, što je bio predmet, koji se reivindicira valjano permutiran ili jer se je obavila u koju od svrha, u koju se je smjelo trošiti od dotalne imovine.[26]

Ništetnost prodaje [odsvoja] ostalih predmeta miraza, kojim se nakon dulje vremena može konstatirati identitet.

U rimskom pravu nije bio zabranjen samo odsvoj dotalnoga zemljišta već je bio zabranjen i odsvoj ostalih predmeta miraza.

---

[22] Czyhlarz str. 206., l. 13. §. 3. D. de fundo dot. 23. 5.

[23] Czyhlarz §. 59. 2., Bechmann §. 169., Windscheid §. 497. op. 13., Arndts §. 402. op. 4., Brandis str. 191.

[24] str. 108.

[25] L. 12. pr. D. h. t. 23. 5., l. 42. D. de usucap. 21. 3.

[26] O tom pobliže sravni niže.

Digitized by Google

Razlika medju zabranom odsvoja dotalnoga zemljišta i zabranom odsvoja ostalih predmeta sastoji se u tom samo, što je zabrana odsvoja dotalnoga zemljišta od lex Julia postala lex perfecta tako, da je svaki odsvoj proti toj zabrani učinjen bio ništetan, dočim je zabrana odsvoja ostalih predmeta miraza ostala sve do l. 30. C. de jure dot. 5. 12. lex imperfecta. Lege 30. C. cit. postala je zabrana ova glede drugih predmeta miraza donekle lex perfecta. Postala je perfecktnom u toliko, što se je odsvoj dotalnoga predmeta na zahtjev ženin, koji je zahtjev ona mogla postaviti po razriešenju braka, imao smatrati ništetnim.

Da je pako sbilja bio zabranjen odsvoj dokazuje nam to, što je muž imao po razriešenju bračne imovinske zajednice restituirati, ako se predmeti miraza nisu samo po svojoj vriednosti nalazili u imovinskoj bračnoj zajednici, predmete individualno iste, koje je i u miraz primio; te je u slučaju, ako ih nije mogao po njihovom individualitetu restituirati u nepogoršanom stanju, odgovoran bio za njihov nestatak, — umanjenje, — pogoršanje. Zabrana ta imala je ali samo moralnu kriepost proti mužu, ona je bila maximum prietnja, da se dotalni predmeti ne imadu odsvojiti, jer se imadu individualno isti restituirati, te jer će se imati dotalnu imovinu odštetiti, ako se ipak uzprkos zabrani odsvoje, materijalne krieposti (legis perfectionem), po kojoj bi odsvoj njoj uzprkos učinjen ništetan bio, nije imala.

Razlog zabrani odsvoja dotalnih predmeta navedosmo već kod obrazlaganja zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta napose. Razlika medju zabranom odsvoja dotalnoga zemljišta i zabranom odsvoja drugih dotalnih predmeta polazi odatle, što se je zabrana odsvoja pokretnih nezamjenivih stvari ticala samo stvari manje vriednosti, te je radi toga i perfektnost podana joj mnogo kasnije nego li je zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta.

Perfektnost toj zabrani odsvoja pokretnih dotalnih predmeta dao je Justinian navedenom već constitutiom uvrštenom u Corpus juris pod l. 30. C. de jure dotium 5. 12. a izdanom III. Kal. Novembr. Decio V. C. Cons (529.). Justinian nije ali zabrani ovoj dao perfektnost onu, koju je dala lex Julia de fundo dotali zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta, učiniv proti njoj učinjen odsvoj absolutno ništetnim, već je samo učinio odsvoj proti zabrani odsvoja učinjen relativno ništetnim. Ništetnost njegovu učinio je ovisnom o pobijanju odsvoja sa strane žene i to tek nakon razriešenja braka. Justinian dao je naime ovom lex pravo ženi tražiti predmet miraza od onoga, kod koga ga nadje, bez obzira na to, da li je taj predmet po mužu kao upravitelju bračne zajednice prodan bio.

Premda je, kako rekosmo, pravni temelj zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta i zabrani odsvoja dotalnih pokretnina odnosno i perficiranju ovih zabrana u lex Julia de fundo dotali i lex 30. C. cit. isti, ipak je način, kojim se ove zabrane perficiraju, različit. Odsvoj dotalnoga zemljišta absolutno

Digitized by Google

je ništetan, odsvoj dotalnih nekretnina relativno je ništetan. Odsvoj dotalnoga zemljišta može pobijati svaki vlastnik dotalnoga zemljišta, naročito može to bračna imovinska zajednica po svom representantu mužu; odsvoj dotalnih pokretnina može pobijati samo žena, kada postanu ove pokretnine njenom vlastnošću.

Prema tomu glavna razlika bila je u tom, što odsvoja dotalnih pokretnina nije mogla pobijati njihova vlastnica — imovinska bračna zajednica, koja se je gubila u osobi muzevoj, nego tek žena kada je postala vlastnicom ovih pokretnina; dočim je odsvoj dotalnoga zemljišta njegov vlastnik u svako vrieme mogao pobijati, a naročito mogla je imovinska bračna zajednica, koje osobnost se je gubila u osobi muževoj, nu koje osobnost se je ipak razlikovala od osobe muževe kao posebne osobnosti. Odakle je nastala ova razlika?

Ustanove legis 30. C. cit. mnogo su mladje od ustanova legis Juliae, Tečajem vremena promjenio se je duh dotalnoga prava u danom mu već pravcu prije lex Julia, t. j. od shvaćanja bračne imovinske zajednice kao stvarno-pravne zajednice k shvaćanju iste kao obvezno-pravne zajednice od posvemašnjeg jedinstva imovine prvotne muževe i prvotno ženine k posvemašnjoj razlučenosti ovih imovina.

Temeljni dio zajedničke imovine t. j. onaj, koga je nasljedio ili inače u zajednicu unio otac obitelji, smatrao se je sve više osobnom vlastnošću otca obitelji. Ovomu dielu naime nasuprot počele su se stvarati posebne imovinske mase, glede kojih su drugi pojedini članovi zajednice, stekav imovinsku pravnu samostalnost izvan zajednice, a ne mogav kao takovi sudjelovati u zajednici, koje osobnost se je u osobi njena gospodara gubila, imali posebna prava sudjelujući s ovim imovinskim massama u imovinskoj obiteljskoj zajednici samo kao obvezno-pravnoj zajednici. Tako je bivalo i sa prvotno ženinom imovinom, ona se je sve više počela smatrati posebnom imovinskom massom, glede koje je žena imala posebna prava, a njoj nasuprot prvotno muževa imovina posebnom imovinskom massom, glede koje je imao muž posebna prava. Imovinska ta massa nalazila se je za trajanja braka pod upravom muževom radi zajedničkoga gospodarstva, koje je bilo bezuvjetna posljedica bračne zajednice, te se je iz plodova te imovinske masse kao i iz plodova prvotno muževe imovine udovoljavalo potrebama bračne zajednice. Muž se je ali jošte uviek smatrao ovlaštenim na fruktuaciju te dotalne imovinske masse umjesto posebne imovinske bračne zajednice, kojoj je on samo representantom bio. Muž je i s njome, pošto je bio na fruktuaciju on sam ovlašten, kao svojom upravljao. Prema tome je muž, u koliko se ga je zamjenjivalo sa bračnom imovinskom zajednicom — legum subtilitate vlastnik miraza. Nu u koliko se je on smatrao sada vlastnikom miraza, nije se on smatrao nekom osobitom osobnošću, u kojoj bi se imovinska bračna zajednica gubila, već

Digitized by Google

se je ta osobnost njegova identificirala sa osobnošću, koja je imala pravo na fructuaciju i upravu dotalne imovine.

Dotalne predmete bilo je mužu, kako navedosmo, zabranjeno odsvajati, on bo ih je morao po njihovom individualitetu restituirati. Nu kao posebnoj osobi, koja je i prodala dotalne nekretnine, a ne kao nekoj osobitoj osobnosti, u kojoj bi se imovinska bračna zajednica gubila, nije se moglo više dati njemu pravo na reivindikaciju. Ženi se takodjer to pravo na reivindikaciju nije moglo dati, jer je jošte uviek bračna imovinska zajednica bila vlastnicom nad dotalnom imovinom kao nad podlogom zajedničkoga gospodarstva bračne zajednice. Prema tomu nije se u vrieme legis 30. C. cit., kada se je htjelo perficirati zabranu odsvoja dotalnih pokretnina, moglo dati nikomu za vrieme trajanja braka pravo na reivindikaciju prodanih dotalnih pokretnina. Tek nakon razriešenja bračne zajednice t. j u vrieme, kada je prema l. un. §. 4. i 6. C. de rei uxor. act. 5. 13. ipso jure prestajala bračna imovinska zajednica odnosno muž biti vlastnikom dotalne imovine, a postajala vlastnicom te imovine žena, moglo se je dati ženi kao jedinoj osobi različitoj od osobe prodavaoca pravo na reivindikaciju.

Radi ovako promienjenih odnošaja daje l. 30. C. cit. zabrani odsvoja dotalnih pokretnina na drugi način materijalnu moć nego li to daje lex Julia zabrani odsvoja dotalnoga zemljišta.

Radi ovako promjenjenih odnošaja izpuštene su takodjer u corpusu Justinianovom sve one ustanove legis Juliae, koje su se odnosile na reivindikaciju. One bo nisu više odgovarale duhu onovremenoga dotalnoga prava, a preurediti prema l. 30. C. cit. nije ih se više moglo, a da se ne bi lex Julia de fundo dotali podpunoma dokinula. Time, što se je u corpusu ostavilo odredbu legis Juliae: venditio non valet, po kojoj je venditio absolutno ništetna ostavilo se je i odredbu, da ovu venditionem može napasti svaki vlastnik dotalnoga zemljišta — dakle u prvom redu imovinska bračna zajednica, odnosno muž kao osoba, u kojoj se je ova zajednica gubila, nu koja je različita od osobe prodavaoca. Ostaviti pako odredbu „venditio absolute non valet et non solum relative pro uxore", moralo se je, jer je ona temeljna ideja legis Juliae.

Prema svemu tomu lex 30. C. cit. uvadja novo shvaćanje dotalnoga prava u rimsko pravo, ali ne dokida postojeće pravo, premda s njime donekle u protuslovlju stoji. Nu ne samo, da l. 30. C. cit. uvadja novo shvaćanje dotalnoga prava, već je ona i lex specialis prema cielom imovinskom pravu. Pravo bo ženino reivindicirati po razriešenju braka predmete miraza, si tamen exstant, od svakoga posjednika njihovoga, premda se izrično ne kaže, da je venditio nulla, iznimna je ustanova od ustanove, da se na temelju valjanog pravnoga naslova (kakav bez dvojbe, pošto ne ima nulliteta, jest venditio) bona fide posjedovanjem neke stvari kroz

Digitized by Google

stanovito vrieme može na tu stvar steći pravo vlastničtva, ma da onaj, koji je prodao i predao tu stvar, nije ju mogao prodati. Da pako žena pravo dano joj lege 30. C. cit. može vršiti i proti onomu, koji bi na odnosnu stvar dosjeo pravo vlastničtva, ne ima kraj stilizacije legis 30. C. cit. nikakove sumnje, pogotovo ne, uvažimo li, da, kada ne bi žena mogla pravo dano joj lege 30. C. cit. vršiti i proti onomu, koji bi dosjeo vlastničtvo na odnosnu stvar, ne bi l. 30. C. cit. u obće zabrani odsvoja dotalnih predmeta podala materijalne moći, jer bi tek u riedkim slučajevima kod pokretnina mogla žena to pravo vršiti. Pravni temelj ovoj anomalnoj na prvi mah ustanovi legis 30. C. cit. nalazi se u ustanovi legis Juliae: venditio nulla est, po kojoj je fundus dotalis bio nedosjediv, jer nije mogao existirati pravni titul, na kom bi se zaposjednuće osnivalo. Ovdje ali ne veli se venditio nulla est, dapače niti napadati ne može ove venditie svagdanji njen vlastnik nego samo žena. Ustanove: „venditio nulla est" neima u l. 30. C. cit., samo radi toga da se ne poda mužu pravo vindikacije, inače venditio je i po l. 30. C. cit. nulla, samo što za vrieme trajanja braka ne ima osobe, koja bi ju napala i radi toga tek ukazuje se nullitet ove venditie po l. 30. C. cit., relativnim ovisnim od napadaja ženina. Time pako, što je žena mogla vršiti to pravo i proti onomu, koji bi inače odnosnu stvar dosjeo, stavilo se je tu stvar extra commercium poput dotalnoga fundusa i time nadoknadilo na materijalnoj moći zabrane odsvoja dotalnih pokretnina, što joj je na toj moći manjkalo prema odredbama l. Juliae u tom, što se effektuirati materijalna moć ove zabrane nije mogla za trajanja samoga braka.

Materijalnu moć zabrani odsvoja dotalnih pokretnina moralo se je pako u vrieme l. 30. C. cit. dati upravo radi toga, jer se je prestajalo u osobi muževoj lučiti osobnost zajednice od njegove posebne osobnosti i što se je tim mužu kao posebnoj osobi dalo prava, koja je on prije vršio kao representant zajednice.

Prema navedenome za povriede nanešene bračnoj imoviskoj zajednici odsvojem dotalnih predmeta imao je pravni liek proti povrieditelju takovom, koji je uzprkos zabrani odsvoja zaposjeo onakove predmete, tek sljednica ove zajednice.

Pitanje nastaje, kako to, da pravno sredstvo, koga nije imala bračna imovinska zajednica, može ona prenieti na svoga sljednika. Justinijan odgovara na to: „quum eaedem res et ab initio uxoris fuerant, et naturaliter in ejus permanserunt dominio." Taj bo je pravni sljednik bio član zajednice, radi koga je bio zabranjen odsvoj dotalnoga predmota, — koji ali, pošto se je legum subtilitate bračna imovinska zajednica, koja je ipak za pravo bila vlastnica, gubila u osobi muževoj, nije za vrieme braka mogao poslužiti se s tim sredstvom. Radi toga ma da se i legum subtilitate uzme

Digitized by Google

za vrieme braka, da je vlastnik miraza muž, ipak se je pravno sredstvo proti kupcu moralo dati ženi, kad je došla do podpune vlastnosti.

Premda je l. 30. C. cit. dala proti kupcu dotalnoga predmeta pravno sredstvo samo ženi poslje razriešenja braka, ona je ipak ostala kod toga, da je dotalni predmet zabranjeno odsvajati samo, dok je on u vlastničtvu bračne imovinske zajednice. Čim je pako prestao taj predmet biti u vlastničtvu bračne imovinske zajednice, čim je prešlo pravo vlastničtva sa zajednice na ženu, prestajala je zabrana odsvoja glede toga predmeta — predmet taj došao je i opet in commercium. Radi toga exceptio proti reivindikatornim tužbama ženinim mogla se je postaviti samo na temelju činjenica, koje su se sbile nakon razriešenja braka.

U duhu sctі Velleiani nije privola ženina na odsvoj činila odsvoja valjanim i to ne samo nije činila valjanim onoga, kojim se je obterećivao dotalni predmet, nego niti onoga, kojim se je čitavo pravo, što je pripadalo zajednici na taj predmet prenielo na kupca. Ženi bo je lege 30. C. cit. dano pravno sredstvo proti kupcu bez obzira na to, da li je ona pristala na prodaju ili nije.

Pravno to sredstvo dano je ženi glede sviju stvari bile one pokretne ili nepokretne, u koliko su samo existirale upravo one, koje je u bračnu imovinsku zajednicu uniela odnosno, u koliko je ona vindicirajući ih, mogla dokazati njihov identitet.

Pravno sredstvo, koje je l. 30. C. cit. dala ženi proti kupcu dotalnoga predmeta, bila je tužba. Ova tužba, prem je ona imala jedinstvenu podlogu — temelj, ipak nije bila jedinstvena, već se je modificirala prema pravu, koje su si treće osobe svojatale na dotalne predmete, odnosno glede koga su s mužem na dotalne predmete sklapale ugovore, odnosno ona se je modificirala prema pravu. u vršenju koga smetaju ženu treće osobe, poričući joj to pravo na temelju ugovora sklopljena s mužem. Ona je prema tomu mogla biti: reivindicatio, actio Publiciana, actio negatoria, actio confessoria, actio hypothecaria. Odkako se je osobnost bračne imovinske zajednice sve više počelo indentificirati s osobom muževom, došlo se je takodjer na misao, da bi mogli vjerovnici muževi steći hypothekarna prava na dotalne predmete, naročito pako da bi se mogle generalne hypotheke osobito one, koje su osnovane prije osnutka miraza, protegnuti i na predmete miraza, postalo je nadalje čudnovato, zašto, kad za vrieme braka nije bilo osobe, koja bi bila imala pravo pobijati odsvoj dotalnoga predmeta, — kad prodaja nije bila ništetna, nije mogao kupac dosjesti u posjed predane mu stvari na temelju pravnoga naslova na taj način bar existentne kupoprodaje (pro emtore). Ta misao morala je dati povoda i misli, da proti navedenim tužbama imade kojekakovih navedenoga sadržaja excepcija. Da ovoj misli predusretne, dao je Justinian ženi in his vindicandis naročito omnem praerogativam et hypothecam omnibus creditoribus anteriorem.

Digitized by Google

Justinian u obće hotio je ono, što je ženi manjkalo na podpunom pravu vlastničtva na dotalne predmete napram bračnoj imovinskoj zajednici prije a mužu poslije nadopuniti sa nekim dodatkom hipotekarnoga nekoga prava ženina na dotalne predmete k njenom pravu vlastničtva na te predmete, u tom smislu mislio je nuždnim, da se tužbama onim imade dodati osobita praerogativa, koja bi porušila sve moguće navedene vrsti excepcija. S ovom primjesom hipotekarne tužbe mislio je Justinian u obće dati ženi ona prava proti kupcu dotalnih predmeta, koja daje lex Julia proti kupcu dotalnoga zemljišta. Justinian držao je to nuždnim učiniti, jer se je počelo indentificirati posvema osobu imovinske bračne zajednice sa osobom muževom i time zametati svaki trag ženinu pravu pobijati odsvoj dotalnih predmeta kao pravu člana bračne imovinske zajednice. Tužbe po tom ex lege 30. C. cit. sasma su jednake onim ex lege Julia, samo što se ne mogu za vrieme braka postaviti; Justinian pako im je dao, da ih zaštiti proti prigovorom, koji su mogli nastati odatle, što se je muž a ne bračna imovinska zajednica smatrala vlastnicom dotalne imovine, praerogative proti dosjediocem i hipotekarna prava proti hipotekarnim vjerovnikom i onim, koji su na temelju tih hipotekarnih prava, stekli putem ovrhe druga prava.

Pitanje, imadu li oni, koji su ovakovim tužbama oštećeni, pravo tražiti odštetu od muža, koji im je te predmete prodao, imade se u glavnom riešiti kao i analogno pitanje kod reivindikacije dotalnoga zemljišta. Razlika postojat će u toliko samo, što će si ovdje nasuprot stojati ženina i muževa imovinska masa, koja potonja je oštetila kupca, dočim si kod reivindikacije dotalnoga zemljišta stoje nasuprot imovinske mase: imovinske bračne zajednice (dotalna) i imovinske obiteljske zajednice muževe (muževa).

L. 30. C. de jure dotium 5. 12. bila je od najstarijih vremena u literaturi rimskoga prava jedna od najpreporniji točaka. U njoj neima mjesta upravo koje ne bi bilo dalo povoda najrazličitijem tumačenju.

Preporono je ponajprije, na koje se ona predmete proteže, koji predmeti imadu se razumjevati pod „res exstantes.“ U tumačenju tih rieči dva su glavna pravca: Jedni[1] priznavajući, da je tim zakonom ženi dana neka stvarna tužba, drže, da se pod res exstantes imadu razumjevati sve one stvari, koje su po svom individualitetu ostale iste, koje su i u miraz dane; drugi[2] držeći, da je tim zakonom pojačana samo osobno-pravna tužba proti mužu, razumjevaju pod res exstantes samo one stvari, koje se

[1] Unterholzner: Verjährungslehre I. §. 80., Bechmann II. str. 470. i slj., a po posljedicama i Brandis u Archiv für die civ. Praxis sv. 66. str. 131. i slj.

[2] Zimmern: Geschichte des röm. Privatrechts I. str. 584. op. 14.; Czyhlarz str. 413. i slj.; Windscheid §. 503.; Arndts §. 411.; Brinz §. 477. i 485.

Digitized by Google

nalaze u imovini muževoj, nu glede kojih su treće osobe stekle neka stvarna prava.

Da se opravda nazor, da se pod res exstantes imadu razumjevati samo oni predmeti, koji se u zajedničkoj imovini imovinske bračne zajednice po razriešenju braka sbilja nalaze, navodi se, da uz protivno tumačenje rerum exstantium bi naglasivanje si tamen exstant bilo suvišno, jer stvari nikada ne propadaju.

Pozivlje se nadalje na analogiju legis 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18.; koja l. da tumači rieči legis 30. C. cit. „res exstantes“ sa „res quae non consumtae vel dissipatae sunt“. Pod dissipatae res razumjevaju ovi romaniste ne samo one stvari, koje su bez konsumacije uništene — raztepene, nego i one, koje su odsvojene. Za dokazati, da se pod dissipatae res imadu razumjevati i odsvojene stvari pozivlju se neki od ovih romanista na l. 6. i. f. C. de secundis nuptiis 5. 9., u kojoj da se res exstantes izjednačuje sa res non alienatae vel consumtae vel suppositae, a koja glasi: exstantes autem praedictas res, si non fuerint alienaetae vel consumtae, vel suppositae, licebit liberis vindicare . . .“ Lex ova kako samo slovo zakona nesumnjivo pokazuje ne izjednačuje res exstantes sa res non alienatae vel consumtae vel suppositae, nego čini pravo djece na reivindikaciju ovisnim i o uvjetu existencije onih predmeta, koji su u prvi brak donešeni i o uvjetu, da ovi isti predmeti nisu bili alienatae vel consumtae vel suppositae, a ne tumači se tek potonjim riečima res exstantes. Prema tome ova l. dozvoljava, da neke od res alienatae vel consumtae vel suppositae mogu jošte exstare.

Da se opravda nazor, da se pod res exstantes razumjevaju u obće one stvari, koje po svom pravnom individualitetu post dissolutum matrimonium postoje ili kako se obično veli, da se pod njima razumjevaju stvari, koje jošte obstoje, pozivlje se takodjer na l. 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18, time, da se pod res dissipatae razumjevaju stvari raztepene — uništene a ne i stvari odsvojene, nadalje pozivlje se na l. 50. D. sol. matr. 24. 3., koja takodjer izriče dužnost muževu restituirati dotalne predmete po individualitetu iste, koje je u miraz primio, pa ma da ih je on prodao i predao trećoj osobi, nu neque volente neque ratum habente muliere.

L. bo 50. D. cit. izriče ono po nama već više puta iztaknuto načelo, da muž nije smio odsvajati predmeta u miraz mu danih i da je on dužan restituirati individualno iste predmete, koje je i u miraz primio, samo što ona ne daje ženi odnosno imovinskoj bračnoj zajednici glede pokretnina proti kupcu directno pravo već samo proti mužu. Zatim uporabljuje ova lex ovo načelo na slučaj, ako su aestimirane stvari predane u dos uz pogodbu, da ih muž restituira po individualnosti njihovoj iste, — te zaključuje, da se u takovom slučaju imadu ove a ne aestimatio restituirati, ma da ih je muž prodao, si exstant, kao da u obće nije niti bilo aestimatije.

Digitized by Google

Aestimatio imade se prema tomu restituirati samo, ako ove stvari non exstant ili ako je na njihov odsvoj do l. un. §. 15. C. de rei ux. 5. 13. i 30. C. cit. žena pristala.

Nadalje onima, koji dokazuju, da se pod res exstantes imadu razumjevati samo oni predmeti, koji se prigodom razriešenja braka nalaze u imovini muževoj, ako se pod imovinom razumjeva posjed mužev, može se prigovoriti, da uz takovo tumačenje postaju tužbe ex lege 30. C. cit. suvišne, jer glede ovih stvari bila je žena dovoljno zaštićena. Obratno res exstantes nije suvišni dodatak, ako se uzme, da neka stvar može pravno prestati, kada se više njen identitet ne može konstatirati, ako već ona i ne može prestati existirati u prirodi.

Prema svemu tomu pod res exstantes razumjevaju se u l. 30. C. cit. kao što i u l. 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18. te u l. 50. D. sol. matr. 24. 3. one, za koje se može dokazati, da su identične s onima, koje je žena u miraz doniela.

Ove res biti će obično nepotrošne i ne zamjenive stvari. Justinian ali izriče obćenito res exstantes dakle i res exstantes consumptibiles, premda glede ovih muž radi zajedničkoga gospodarstva postaje podpunim vlastnikom i po duhu tadanjega dotalnoga prava, samo što se je po duhu tadanjega dotalnoga prava zajednica, ú ime koje je muž upravljao dotalom imovinom ne samo gubila u osobi muževoj, već se je ona i posvema sa osobom muževom indentificirala. Baš radi ovoga indentificiranja da se pokaže, da su i potrošne stvari dotalne, i da za njih vriede ostala pravila za dotalne stvari, izriče Justinian obćenito, da se l. 30. C. de j. d. 5. 12. poteže na sve dotalne stvari, si tamen exstant i to podpunim pravom, jer ako i je mužu kao upravitelju imovinske bračne zajednice dozvoljeno protrošne dotalne stvari consumirati, — odsvajati nije mu ih dozvoljeno, u koliko nije sam odsvoj njihova consumcija (novac). Da se pod res exstantes ne imadu razumjevati stvari venditionis causa aestimatae ne ima nikakove sumnje, jer u tom slučaju ne postaju ove stvari dotalnima već njihova kupovnina. Pod res dotales aestimatae u l. 30. C. cit. mogu se razumjevati samo res aestimatae taxationis causa, odnosno one navedene u l. 50. D. sol. matr. 24. 3., jer samo ovakove aestimirane stvari su sbilja dotales.[3]

Preporno je nadalje proteže li se l. 30. C. cit. i na res ex dotali pecunia comparatae. Sama l. 30. C. cit. ne veli o tom ništa. Czyhlarz[4] drži, da se proteže i na ove, jer tako proširuje l. 30. — tu l. 12, §. 1. C. qui pot. 8. 18., koja je u tom pogledu kommentar legis 30. C. cit. Uzmemo li u obzir l. 12. §. 1. C. cit. te okolnost, da se u obće res ex dotali pe-

[3] Sravni Kindervater u Jahrbuch des gem. deutsch. Rechts sv. VI. (Reivindicatio utilis) str. 356.

[4] str. 414 i slj.

Digitized by Google

cunia comparatae uzimlju za res dotales, moramo doći do zaključka. da je i l. 30. cit. C. pod res dotales mislila i res ex dotali pecunia comparatae.

Što se tiče naravi prava, koje se prema l. 30. C. cit. imade proti svakomu posjedniku dotalnoga predmeta, te koje ženu ovlaštuje na podignuće stvarne tužbe proti posjedniku toga predmeta, kao što i što se tiče pravnoga temelja ovomu pravu i rationis legis 30. C. cit., imademo prerazličita mnienja.

Vladajući nazor[5] drži, da se to pravo temelji na pravima ženinim, što ih je imala na miraz prije razriešenja braka, koja su tečajem braka zamrla. a koja razriešenjem braka ex nunc oživljuju. Nu, ako se osniva ovo pravo na pravima, što ih je žena imala prije sklopljenja braka, tada u slučajevima, kada ona ne bi osnovala miraza, ne bi ona niti imala nikakovoga prava ex lege 30. C. cit. Ako li pravo vlastničtva na te predmete razriešenjem braka ex nunc nastaje, kako može žena na temelju toga novijega prava vriedjati makar samo i hipotekarna prava starija od toga njena prava, čemu onda izticanje, da je jure naturali žena vlastnica miraza za vrieme braka.

Ihering[6] drži, da je to pravo, na temelju koga jesu osnovane tužbe ex lege 30. C. cit., ili bolje kako on misli, tužba lih pravo ženino tražiti po razriešenju bračne zajednice, da joj se restituira miraz.

Czyhlarz[7] pristaje u glavnom uz Iheringov nazor u tom pogledu, te ga napose obrazlaže time, što sama l. 30. C. cit. veli, da se imade, ma i samo legum subtilitate za vrieme braka vlastnikom miraza smatrati muž, te da se prema tome na nekom ženinom pravu za vrieme braka tužbe ex l. 30. C. cit. ne mogu osnivati; nadalje time, što „in der l. 30. C. cit. von einem solchen Rückfalle mit keinem Worte die Rede ist, na kakovom vladajući nazor osniva te tužbe; zatim dokazuje on napose, da se izrazi, kakovi se rabe u l. 30. C. cit. da se označi ženino pravo na miraz, označuje i inače to pravo, a da se i u l. 30. C. cit. veli, da žena imade in rem actionem samo na te stvari samo „quasi" in propriis; zatim, shvaćajući pod res aestimatae — one aestimatae venditionis causa, veli, da žena ne ima niti prema jus naturale pravo vlastničtva na aestimirane stvari.

Löhr[8] drži, da l. 30. C. cit. daje ženi samo neko privilegirano založno pravo na dotalne predmete.

---

[5] Uza nj pristaju glavnom: Arndts §. 411.; Puchta §. 412. op. f. i g.; Windscheid §. 174. i 503.; Dernburg: Pfandrecht str. 382.

[6] U Jahrbücher für die Dogmatik sv. I, str. 126.

[7] str. 415. i slj.

[8] u Magazinu IV. str. 7. u civil. Archiv. V. str. 295.

Digitized by Google

Jedini Bechmann[9] držeći u obće l. 30. C. cit. ustanovom, koja sa ostalim u Justinianovom corpusu sadržanim dotalnim pravom stoji tako rekući u protuslovlju, držeći ju izjavom novoga duha, koji je onovremenim dotalnim pravom zavladao, nu koji inače u zakonima jošte nije izraza našao, priznaje, da se tužbe ex lege 30. C. cit., kako i sama ta lex veli, osnivaju na pravu ženinom na dotalne predmete tečajem braka, koje pravo je ili bar se imade uzeti naturali ratione stvarnim, a koje se razriešenjem braka ipso jure pretvara u pravo vlastničtva.[10]

Konačno preporno je, kakove je naravi tužba ili tužbe, koja je ženi lege 30. C. cit. dana. Ovdje je već pitanje, je li tom lex dana ženi samo jedna ili više tužaba, preporno. Većina romanista drži, da je njom dana samo jedna tužba.

Czyhlarz drži, da su lege 30. C. cit. dane ženi dvie tužbe i to: neka reivindikaciji slična tužba upravljena samo proti onomu, koji je razriešenjem braka obvezan ženi restituirati miraz, nu bez prava vlastničkoga na predmete, koji se njome traže, zatim neka hipotekarnoj tužbi slična tužba proti vjerovnikom, koji su stekli založno pravo na miraz za vrieme braka nu i ova bez hypothekarnoga prava na one stvari, glede kojih postoji. Czyhlarzu slično tumači stvar i Scheuerl.[11] Windscheid, Arndts i Puchta, držeći, da razriešenjem bračne zajednice žena ex nunc dobiva prava vlastnička na mirazne predmete, koji se u zajedničkoj imovini nalaze, — daju ženi reivindikatornu tužbu glede tih stvari, nu uz to daju joj oni, ne obrazloživ pobliže zašto, neku hipotekarnu tužbu suprot vjerovnicima muževim, koji su na predmete mirazne stekli za vrieme braka založno pravo, kako to Arndts veli, „und gab nur daneben der Frau eine hypothecaria actio zum Schutz gegen die Gläubiger."

Ihering veli, da l. 30. C. cit. daje ženi neku pojačanu osobno pravnu tužbu u formi rei vindikacije, koju on zove reivindicatio utilis. Ova utilis rei vindicatio po Iheringu ide za tim, da pribavi pravo vlastničtva tužitelju, a ne da ga samo constatira, ona je u obće vlastnička tužba bez prava vlastničtva.

Löhr drži, da je lege 30. C. cit. ženi dana samo neka hipotekarna tužba omnibus creditoribus anterior i s toga kriepostna suprot svim vjerovnicima muževim.

---

[9] §. 173.

[10] Sr.: „War man einmal zu der Auffassung gelangt, dass die Dos nur ein auf die Dauer der Ehe dem Manne anvertrautes Gut sei, dass zwar formell einen Bestandtheil seines Vermögens bildet, materiell aber und nach natürlicher Anschauung vielmehr der Frau verbleibt, so musste sich auch die gesetzgeberische Tendenz geltend machen, diese Auffassung im Interesse der Frau zu verwerthen und zu verwirklichen.

[11] Vrtljhrschrift XI. str. 335 i 336.

Digitized by Google

Bechmann drži, da l. 30. C. cit. daje ženi samo jednu stvarnu tužbu, koja se ali može uzeti i kao hipotekarnom tužbom potencirana vlastnička tužba i kao vlastničkom tužbom potencirana hipotekarna tužba, u obće da daje stvarnu tužbu sastavljenu iz vlastničke tužbe i iz hipotekarne tužbe.

Czyhlarzov i Iheringov nazor ne mogu stajati, jer ne mogu postojati stvarne tužbe bez stvarnoga prava; a osobnim tužbama dati formu stvarnih, ako se tom formom ne daju nikakove prednosti pred osobnom tužbom ne ima smisla. Czyhlarzovo obrazlaganje, da žena ne ima stvarnoga prava na predmete miraza nakon razriešenja braka uspjelo je samo u toliko, u koliko je dokazano, da razriešenjem braka ona ne stiče stvarno pravo, koga ne bi za vrieme trajanja braka imala bar kao član imovinske bračne zajednice. Prestankom braka gubi muž samo upravu nad zajedničkom — dotalnom — imovinom, koja od l. un. §. 4. i 6. C. de rei ux. act. 5. 13. ipso jure postaje sada ženinom. Zašto se legum subtilitate označuje muža vlastnikom miraza, označili smo dovoljno već gore.

L. 30. C. cit. niti po mjestu, kamo je u corpusu uvrštena, niti po svom sadržaju ne daje podnipošto prava, da uzmemo, da se je njome hotjelo ženi osnovati neko zakonsko privilegovano hipotekarno pravo na dotalne predmete, kako to Löhr misli, jer tada niti bi se davalo ženi in rem actionem quasi in hujusmodi rebus propriis, niti bi tu tužbu trebalo opravdavati time, što se žena smatra za vrieme braka jure naturali vlastnicom miraza.

Windscheid-Arndts ne podavaju hipotekarnoj tužbi nikakova pravna temelja, te ju i radi toga samo kao nuzgrednu k reivindikatornoj pridružuju; reivindikatornu pako, pošto ju protežu samo na predmete, koji su se prigodom prestanka braka nalazili u imovini bolje posjedu muževu, čine kraj osobno-pravne tužbe suvišnom.

Bechmannova komplikacija tužaba ne slaže se sa duhom rimskoga prava i temeljnim mu pojmovima.

Pravo ženino na dio zajedničke imovine, koji odgovara glavnici dotalne imovine.

U koliko se nisu prvotno ženine stvari nalazile u imovinskoj zajednici po svom individualitetu, u koliko im se nakon duljega vremena nije mogao konstatirati identitet, u koliko su zamjenive bile, smatrao se je, kako već rekosmo, dio zajedničke imovine, koji je odgovarao glavnici, koju su te stvari predstavljale, dotalnom imovinom — imovinom prvotno ženinom. Isto tako smatrao se je i dio zajedničke imovine, koji je odgovarao glavnici, koju bi imao muž za deterioraciju izplatiti dotalnoj imovini, dotalnom imovinom. Nad ovim dielom zajedničke imovine ne bi

Digitized by Google

radi toga muž smio imati prava razpolagati. Pošto ali taj dio nije se sastojao u odredjenim nekim predmetima zajedničke imovine već samo u dielu glavnice, koju je čitava zajednička imovina predstavljala, to je posvema naravno, da je muž imao pravo nad čitavom ovom imovinom kao prvotno svojom pravo razpolagati. Radi toga zabrana, da muž, ne smije dielom imovine, kolika je dotalna glavnica razpolagati, ostaje skoro sasma ilusorna. Ona se jedino može u tom zamjetivom učiniti, što će se moći mužu zabraniti odsvajati od zajedničke imovine, nakon što ova padne pod iznos dotalne glavnice. Nu i u ovom slučaju nije ta zabrana za muža mogla imati nikakove moralne moći; civilne bo odgovornosti nije mogla povući za sobom, pošto muž nije imao s čime odgovarati, — kaznena pako nepravda, nije se uzimalo, da je počinjena u činima suprot ovoj zabrani. Da je posljedica civilno pravnih bar in abstracto ova zabrana ipak imala, u koliko je muž imao s čime odgovarati, dokazom je, što se je muža bar in abstracto odgovornim učinilo, ako nije mogao dotalne glavnice izplatiti, za dolozno umanjenje cjelokupne zajedničke imovine.[1] Dakako da je i ovdje odgovarao muž samo, ako je naknadno i opet stekao imovine. Odgovarao je za dolozno umanjenje ciele zajedničke imovine, a ne samo radi odsvoja zajedničke imovine, nakon što je ona pala pod iznos dotalne glavnice, po načelima, po kojim je u obće odgovarao za deterioraciju dotalne imovine, jer je nemoguće konstatirati nakon razriešenja braka, s kojim odsvojima je on započeo krnjiti dotalnu glavnicu. U ostalom pod umanjenjem učinjenim s dolusom prikratiti ženu za njenu dotalnu glavnicu, razumjevalo se je svakako svaki odsvoj zajedničke imovine sa znanjem, da će taj odsvoj prikratiti ženu u pravu njenom na dio zajedničke imovine. Znanje pako to moglo se je praesumirati, kad se je iz sviju okolnosti vidjelo, da zajednčka imovina jedva dosiže dotalnu glavnicu.

Materijalne krieposti zabrani, da muž ne smije od zajedničke imovine odsvajati, nakon što je ova pala pod iznos dotalne glavnice, nije se posve naravno moglo dati, pošto pravo ženino na dio zajedničke imovine nije se odnosio na odredjene predmete, kojih odvoj bi mogao biti zabranjen, već se je odnosio na dio glavnice, koju predstavlja čitava zajednička imovina.

Najviše što se je moglo dati ženi bilo je, da joj se je dalo pravo, da može dotalnu glavnicu iz zajedničke imovine izlučiti prije namira muževih vjerovnika i to ne samo nakon razriešenja bračne zajednice nego i prije razriešenja braka, ako je nastala pogibelj, da ne će mužu ostati niti toliko imovine, koliko iznosi dotalna glavnica. Pravo ženino, da ona može dotalnu glavnicu iz zajedničke imovine izlučiti prije namira (ostalih) mu-

[1] L. 18. §. 1. D. sol. matr. 24. 3.

Digitized by Google

ževih vjerovnika jednako je pravu člana obvezno pravne zajednice tražiti, da mu se najprije izluči njegov dio zajedničke imovine a zatim, da se namire iz preostale drugomu članu imovine njegovi osobni vjerovnici, samo što se kod obvezno pravnih zajednica to samo po sebi razumjeva, a ovdje radi primjese stvarno-pravnoga karaktera bračnoj imovinskoj zajednici, te što se osobni muževi vjerovnici, pošto se osobnost zajednice gubi u osobi muževoj, uzimlju donekle vjerovnicima imovinske bračne zajednice odnosno dotalne imovine, treba, da se to napose ustanovi.

Pošto se pravo ženino tražiti, da joj se prvotno njena imovina nakon razriešenja braka iz zajedničke imovine izluči, uviek uzimlje u literaturi kao neka zajamna tražbina ženina naproti mužu, našlo se je u tom navedenom pravu ženinom neki izvanredni privilegij, koga se nazivlje privilegium exigendi. Ovaj privilegij podpunoma transformiran je po Justinianu u l. un. §. 1. C. de rei uxor. act. 5. 13. U Justinianovo bo vrijeme, kada je razlučenost prvotne muževe od prvotne ženine imovine svoj maximum već dostigla, postajalo je sve više nerazumljivim, kako može žena imati neko posebno pravo na imovinu, koja se je sada posvema muževom shvaćala, kao član neke zajednice, — kako je ona s tim pravom imala prednost pred ostalim vjerovnicima, pošto glede zamjenivih stvari nije se niti nju razlikovalo od drugih muževih vjerovnika. Nerazumljivost ova mogla je dati povoda raznim sumnjama i preporima, te se je, da se izbjegne tim preporima, običavalo sve češće ženino to pravo osjegurati posebnim hipotekama na cielu muževu imovinu. Time naravno je u slučajevima, gdje takovo hipotekarno pravo nije bilo osnovano, postajalo pravo ženino sve neizvjestnijim. Da se toj neizvjestnosti i tim preporima na put stane formulirao je Justinian pravo ženino tražiti, da joj se izluči nakon razriešenja braka prvotno njena imovina prije no što se namire ostali vjerovnici, u duhu tadanjega shvaćanja bračne imovinske zajednice kao osobno-pravne zajednice kao zakonsko hipotekarno pravo ženino na čitavu imovinu muževu za namir njene dotalne tražbine. Tom ustanovom legis un §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13. dana je ženi samo prednost pred običnim vjerovnicima nije pako dana pred hipotekarnim vjerovnicima, premda je narav toga prava zahtjevala, da mu se dade prednost i pred hipotekarnim vjerovnicima. Trebala je radi toga do brza ustanova, kojom se daje tomu pravu prednost i pred hipotekarnim vjerovnicima. Ustanovu tu doniela je l. 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18. Dat. V. Kal. Decemb. Constantinop. post consulatum Lampadii et Orestis VV. CC 531. Dočim je l. un. C. de rei ux. act. 5. 13. dana Kal. Novembr. Lampadio et Oreste Conss. 530.

Posljedica ovih ustanova Justinijanovih bila je, da je posvema suvišno postalo tumačenje toga prava, kao što su postale suvišne i sve konstitucije o tom pravu iz vremena predjustinijanskoga. Radi toga nisu takovi tumači niti takove konstitucije uvrštene u corpus juris civilis. Poslje-

Digitized by Google

dica pako toga jest. da nam se nije niti u Justinijanovom corpusu sačuvalo directnih podataka o sadržaju toga prava, kao što nam se nije takovih podataka niti sačuvalo u drugim pravnim vrelima. Iz razvitka ali čitavoga rimskoga dotalnoga prava iz naravi toga prava iz tendencija Justinijanovoga reformatornoga rada na polju dotalnoga prava, konačno iz sadržaja ženinom pravu tražiti izlučbu dotalne imovine sličnoga prava putativne žene i zaručnice tražiti, da jim se povrati ono, što su dale kao dos u misli, da postoji ili da će nastati imovinska bračna zajednica možemo zaključivati, na onaj sadržaj ovoga prava u predjustinijanskom pravu, koga gore navedosmo. Da je pravo sa takovim po prilici sadržajem glede izlučbe dotalne imovine imala žena napram vjerovnicima muževim, priznaje se u literaturi rimskoga dotalnoga prava malo ne obćenito, samo što se daje tomu pravu sad veći sad manji obseg. Obično uzimlje se, da je usljed toga prava žena mogla tražiti u slučaju stečaja, da se njena dotalna tražbina namiri pred ostalim običnim nehipotekarnim vjerovnicima.[2]

Da se dokaže existencija i sadrža toga ženina privilegija exigendi, običaje se pozivati na neke ulomke iz corpus juris civillis, koje da je Justinijan u nj uvrstio i kraj l. un. §. 1. C. cit. Ulomci ovi ili se ne protežu na taj ženin privilegij ili o njem posvema ništa ne izriču. Naročito običaje se pozivati u tu svrhu na l. un. 1. C. de privilegio dotis 7. 74. O kakovom se ali u toj lex radi privilegiju, to se iz nje ne može razabrati. U ostalom kad bi se odnosila ova l. na privilegium ovaj exigendi nazvan, bila bi ona u protuslovlju sa l. un. C. de rei uxor. act. 5. 13., pošto po ovoj potonjoj rei uxoriae actio prelazi sa svima pravima sa žene na njene nasljednike. Običaje se pozivati nadalje i na l. 19. D. de reb. auct. jud. 42. 5., koja govori o sličnom pravu pupila proti onomu, koji se je tutorom gerirao i kao takav njegovom imovinom upravljao, prije ali nego to ta l. izriče, počimlje sa: „dabimusque ex his causis ipsi mulieri privilegium.“ Iz stilizacije samoga ulomka ne može se razazabrati, da li je u obće uzporedjen privilegium, quod dabimus mulieri sa privilegijem pupilli, a jošte manje može se razabrati, da li se radi ovdje upravo o privilegiju exigendi.

Najtočnijih podataka o tom privilegiju exigendi podaju nam jošte l. 22. §. 13. D. sol. matr. 24. 3. i l. 17. §. 1. D. de reb. auct. jud. 42. 5. Ll. ove govore o pravima putativne žene, te zaručnice — u slučajevima, kad je slobodna uzela roba i držeći ga slobodnim držala takodjer, da je s njime brak sklopila i u to ime dala mu svoju imovinu kao dos, te kad je zaručnica misleći, da će do ženitbe doći, dala zaručniku nešto u ime dosa, — naproti robovu gospodaru odnosno bivšemu zaručniku. Prava ta imadu svoju osnovu u tom što je slobodna, iza kako je robu nešto kao miraz predala, te što je zaručnica, iza kako je svom zaručniku predala

[2] Sr. Czyhlarz str. 407.

Digitized by Google

nešto u ime miraza, ostala vlastnicom stvari, koje je predala, pošto je mužu bolje rekuć bračnoj imovinskoj zajednici, da steče vlastničtvo, manjkao svaki titulus, odnosno titulus, na temelju koga su im stvari bile predane, bio je kriv a po tom i ništetan. Aku su stvari, koje su se na taj način predale jošte u posjedu onoga, komu su se predale, nalazile, mogle su se requirirati sa reivindikacijom. Nu ako je robov gospodar odnosno rob sam ili zaručnik već smiešao zamjenive predane mu stvari sa svojom vlastitom imovinom odnosno peculijem, nije se više mogla podići reivindicatio, već se je moralo podići condictije odnosno actiones de peculio, koje su ali ipak imale narav actionum ad separandum, te su radi toga tražbine, na koje su ove actije glasile imale prednost za namiriti se pred tražbinama svih ostalih vjerovnika. Pravo putativne žene i zaručnice, kod njihovih actija slično je svakako pravu ženinu kod dotis actije u tom, što se kod jednih i drugih ide ad separandum, nu pravni temelj ovoga zahtjeva različit je. kod prvih bo se on nalazi u neposrednom pravu ovlaštenica na stvari dane u ime dosa, kod drugih nalazi se pako u pravu člana bračne imovinske zajednice tražiti izlučbu prvotno svoje imovine nakon razriešenja braka. — Prema tomu i sama existencija ovih prava kod actija putativne žene i zaručnice sama po sebi ne bi nam takodjer dala pravo zaključivati na existenciju ovakovih prava kod actia dotis, pošto se ona osnivaju na neposrednom pravu ovlaštenica na predmet, dočim se prava žene kod actija dotis osnivaju na pravu ženinu na miraz kao člana bračne imovinske zajednice, koje pravo je glede zamjenivih stvari, koje su se pomiešale sa muževom prvotno imovinom, odkako se je u bračnim imovinskim zajednicama počelo sve više lučiti prvotno ženinu i prvotno muževu imovinu, u koju potonju ubrajala se je i dotalna glavnica donešena u zamjenivim stvarima, sve više slabilo. Upravo radi toga, što je pravo ženino kao člana bračne imovinske zajednice glede zamjenivih stvari sve više slabilo upravo onako, kako je neposrednost njena prava glede nezamjenivih sve više jačala, bilo je nuždno da se tomu pravu ženinu dade forma, što je i Justinijan u l. un. §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13. uz izpravak u l. 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18. učinio.

Ako nam i ne daju prava, što ih leges 22. §. 13. D. cit. i 17. §. 1. D. cit. daju putativnoj ženi i zaručnici pravo zaključivati na existenciju, a kamo li na sadržaj prava ženina kod izlučbe dotalne imovine pred ostalim muževim vjerovnicima, daju nam to pravo u ovim leges uvrštene prispodobe sa privilegijem actionis dotis. Pošto sadržaj ovih prava kod actija dotis i kod actia de peculio i condictija causa data causa non secuta je in abstracto posvema sličan, to prispodobljanje prava kod actije de peculio i condictije sa nekim privilegijem dotis actije daje nam podpuno pravo zaključivati, da se ta prispodoba proteže na ovaj privilegium exigendi. Tako možemo posrednim načinom zaključivati i iz samih vrela na existenciju i sadržaj toga prava u predjustinijanskom pravu.

*

Digitized by Google

L. 22. §. 13. D. sol. matr. 24. 3. veli: concedi oportet quasi privilegium in bonis viri mulieri, videlicet ut, si sint et alii creditores, haec praeferatur, nadalje jošte dodaje, da se tražbinama gospodarevim praefertur, samo ako su ostale nepomješane, — ako ona glede njih može podići rei vindicationem. Prema tomu imala je žena sa izlučbom prvotno svoje imovine nakon razriešenja braka prednost pred drugim vjerovnicima. Koji su ovi drugi vjerovnici? Obćenito uzimlje se, da su to samo nehipotekarni vjerovnici a ne i založni. Uzimlje se pako to radi toga, jer se drži, da je tek lege un. §. 1. D. de rei ux. act. 5. 13. ženi dana prednost i pred hipotekarnim vjerovnicima. Legi un. §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13., kako već rekosmo nije bila svrha stvarati nešta novoga na dotalnom pravu, već joj je bila svrha tek ono, što je postojalo, prema suvremenom shvaćanju dotalnoga prava transformirati. Pod vjerovnicima drugim imali su se prema tomu razumjevati i hipotekarni vjerovnici. Žena je imala pravo izlučiti svoju imovinu iz zajedničke imovine i prije namira generalnih hipotekarnih vjerovnika muževih (specielni na dotalne predmete nisu niti mogli biti), pače i prije vjerovnika, kojim je hipoteka prije bila osnovana, nego što je dos osnovana.

Kraj prava ženina, da dotalna imovina imade ostati netaknutom, o kakovom pravu muževih vjerovnika makar stečenu i prije osnutka miraza glede diela zajedničke imovine, koji odgovara dotalnoj glavnici, nije moglo biti niti govora. O tom tek je mogla nastati sumnja za vrieme Justinianovo, kada se je imovina prvotno muževa, kamo su pripale i dotalne zamjenive stvari, počela lučiti od prvotno ženine, radi toga tek su u Justinijanovo vrieme bile nuždne l. un. §. 1. C. de rei uxor. act. 5. 13. i nadopunjak ove l. 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18.

Pravo to izlučiti dotalnu imovinu prije namira sviju vjerovnika muževih imala je žena kao član bračne imovinske zajednice, te je takovo ona prenosila i na svoje nasljednike, i to do l. un. §. 4. i 6. C. de rei uxor. act. 5. 13., ako je već restitutioni (izlučbeni) zahtjev postavila, od te l. §. 4. i 6. C. cit. i bez da je taj zahtjev postavila. U literaturi ne daje se to pravo ženinim nasljednicima i to za predjustinijansko pravo radi l. un. C. de privil. dotis. 7. 74. Mi već gore navedosmo, da ova l. se ne može protezati na privilegij exigendi, pošto bi po priznaji sviju romanista bila u protuslovlju sa l. un. C. de rei uxor. act. 5. 13., po kojoj to pravo prelazi na nasljednike. Za justinijansko pravo daje se taj privilegij i nasljednicima ženinim nu samo napram nehipotekarnim vjerovnicima i vjerovnicima kojih hipoteke su nastale za osnutka braka, ne daje se ali napram vjerovnicima, kojim su hipoteke osnovane prije, nego li je dos bila osnovana i to radi toga, jer se u l. 12. C. qui pot. 8. 18. odredjuje, da jedino filii anterioris matrimonii imadu pri namiru svojih tražbina prednost pred ženinom dotalnom tražbinom. Iz odredbe ali ove ne sliedi,

Digitized by Google

da ostali nasljednici ženini nisu imali prednosti ne samo napram dotalnoj tražbini druge žene nego niti napram drugim tražbinama a jošte manje sliedi, da ostali nasljednici nisu napram prije osnutka miraza hipoteciranim vjerovnicima muževim imali ove prednosti, dočim su ju imali napram poslije hipoteciranim, iz ove odredbe jedino sliedi, da drugi nasljednici izvan njenih sinova nisu imali prednosti pred dotalnom tražbinom druge žene. Ovako tumači ovu lex i Nov. 91. praef. i cap. I.[3]

Nije imala prednosti pred tražbinama ostalih vjerovnika dotalna tražbina haeretične žene.[4] Ustanova ova je plod vjerskih nazora, koji su u ono vrieme zavladali zakonodavstvom, te posljedica toga, što se je usljed l. un. §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13. pravo ženino, da može prvotno svoju imovinu izlučiti prije namira tražbina muževih vjerovnika, shvaćalo kao neki privilegium bez dubljega pravnoga temelja, koji privilegij se je po volji mogao dati i oduzeti.

Pošto je actio dotis imala samo kao actija ad separandum člana bivše obiteljske zajednice privilegium exigendi, to je naravno da ova actio nije imala toga privilegija u onim slučajevima, kada tužitelj nije bio taj član niti nasljednik toga člana. Radi toga ne ima toga privilegija niti ženin otac, niti onaj, koji ima pravo tražiti dotem receptitiam.[5]

Pošto je pravo ženino izlučiti prvotno svoju imovinu iz zajedničke imovine prije namira tražbina muževih vjerovnika usljed l. un. §. 1. C. de rei ux. act, i l. 12. §. 1. C. qui pot. 8. 18. postalo privilegovanim hipotekarnim pravom nastalo je pitanje, u kakovom odnošaju stoji ono napram ostalim privilegovanim hipotekarnim pravima. Pitanje to nije bilo tako oštro kraj stare, prakse, da se sa ženinim hipotekarnim pravom postupa ne kao s hipotekarnim pravom već prema njegovom temelju kao s pravom separatista ex jure dominii. Radi toga držimo, da je ovo pravo ženino imalo prednost i pred svim fiskalnim tražbinam, u koliko se one nisu odnosile upravo na dotalnu imovinu.[6] Absolutnost odredaba, kojim se daje fiskalnim tražbinam prednost pred tražbinama sviju drugih vjerovnika, nije od štete za to pravo, pošto ove odredbe i onako potiču iz vremena, dok jošte se pravo ženino tražiti, da joj se restituira miraz, nije uzimalo tek hipoteciranom njenom tražbinom, nego pravom člana zajednice

---

[3] Sr. O tom Löhr: Archiv für die civil. Praxis sv. 5. str. 299 i slj., Dernburg: Pfandrecht II. str. 446. i slj., Czyhlarz str. 425 i slj., Vangerow §. 38. b.

[4] Nov. 109. Preporno je, vriedi li to i za židovku ženu. Czyhlarz str. 425. op. 5 i Dernburg Pfandrecht I. str. 388 drže, da ne, dočim Vangerow §. 386. i Sintenis §. 72. op. 28. drže, da dà.

[5] Sr. l. un. §. 13. i 14. C. de rei ux. aet. 5. 13.

[6] Protivno Dernburg II. str. 453 i Czyhlarz 427.

Digitized by Google

na separaciju prvotno njegove imovine.[7] Moguće je, da je naknadno došlo u praksu i protivno tumačenje odnošaja privilegovanoga hipotekarnoga prava ženina za dotalnu tražbinu prama hipotekarnom pravu fiskalnih tražbina, nu ovo nije bilo napose uzakonjeno.

Što se tiče odnošaja ovoga privilegovanoga hipotekarnoga prava prama privilegovanom hipotekarnom pravu onoga, koji imadu proti mužu tražbinu ex in rem versione, to ne ima dvojbe, da će ova dva hipotekarna prava konkurirati medjusobno, pošto i ovo potonje pravo imade svoj temelj u nekom pravu tražiti separaciju u muževu imovinu versiranoga iz te imovine, te da će odlučivati o prednosti vrieme, u koje su ta hipotekarna prava stečena, t. j. ona tražbina će prije doći do namirenja, koja je kasnije u bračnu imovinsku zajednicu dana odnosno u muževu imovinu versirana. Justinijan medjutim odredio je, da dotalna tražbina imade prednost pred svima tražbinama ex causa in rem versionis: . . . . . talia privilegia mulieribus opponi nequeant.[8]

Pravo ženino preuzeti upravu nad dotalnom imovinom.

Pošto se je osobnost imovinske bračne zajednice gubila u osobi muževoj, ukazivao se je u svim poslovima, koje je muž kao reprezentant ove zajednice vrhu zajedničke imovine izvršio, on sam jedinim kontrahentom prama vani. S toga je on takodjer odgovarao sa čitavom imovinom koli prvotno svojom toli i prvotno ženinom.

Pošto je pako imovinska bračna zajednica vezana na bračnu zajednicu, mogao je taj odnošaj mužev prema prvotno ženinoj imovini, ma da se je za izvanredne čine uprave tražila privola ženina, osobito, ako je ta prvotno ženina imovina sastojala u zamjenivim stvarima, uroditi štetnim posljedicama po ženu, nije li ona zatražila razriešenje bračne zajednice. Nu da se je u obće počelo uvidjati, da je za ženu takav položaj nepravedan, trebalo je, da prodre u sviest naroda glede prvotne ženine imovine, da žena, unesav svoju imovinu u zajednicu, ne gubi ju za uviek i bezuvjetno, već da si pridržaje, glede nje bar toliko prava i za vrieme braka, da se ova imovina uzmogne smatrati posebnom imovinskom masom i u zajedničkoj imovini, jer samo, bude li se ova imovina smatrala posebnom imovinskom masom, koja masa imade, da ostane netaknuta, moći će nastati pitanje, da li je pravedno da muž za svoje čine i s njome odgovara. Sada tek moglo se je doći do uvidjanja, da je po

---

[7] Sr. l. 1. C. si propter publ. pensit. 4. 46., koja potiče od Antonina Caracalle.

[8] Nov. 97. c. 3. sravni: Dernburg: II. str. 453. i 455., Windscheid §. 246. op. 8., Czyhlarz str. 428.

Digitized by Google

ženu nepravedno, da muž odgovara za svoje čine sa prvotnom njenom imovinom. Sada tek moglo se je ženi dati sredstava, kojima se je mogla štititi proti zloporabama muževim glede prvotno njene imovine na temelju položaja, što ga je kao upravitelj imovine zauzimao u imovinskoj bračnoj zajednici. Dok su ali prevladjivala načela, koja vriede za stvarnopravne zajednice, u imovinskim obiteljskim zajednicama, nije se za vrieme braka moglo dati ženi takova sredstva, kojima bi ona neposredno mogla utjecati na upravu prvotno svoje imovine. Dotle naime bio je vlastnik prvotno njene imovine jedino imovinska bračna zajednica, koja si je i sama pridržala izključivo pravo upravljati zajedničkom imovinom, a koje se je osobnost gubila u osobi muževoj. Existencija pako ove bračne imovinske zajednice s jedne strane, a mogućnost, da žena na prvotno svoju imovinu steče prava neovisna o kakovoj zajednici s druge strane, — ovisna je bila o existenciji braka. Ako je žena hotjela prvotno svojom imovinom upravljati trebalo je razvrći imovinsku bračnu zajednicu a ovu se je moglo razvrći, ako se je razvrgla bračna zajednica, nije li se pako bračna zajednica razvrgla trebalo je barem fingirati, da se je ova zajednica razvrgla. Pod fikcijom razriešenja braka u tom slučaju nije se naravno ništa drugo niti razumjevalo nego formalno razriešenje imovinske bračne zajednice za vrieme braka. Da li je usljed ovoga formalnoga razriešenja imovinske bračne zajednice, ona glede miraza i sbilja prestala, da li je miraz prestao biti podlogom zajedničkoga gospodarstva, da li su plodovi miraza prestali bivati imovinom trajne obiteljske imovinske zajednice muževe — da li je usljed ovoga razriešenja miraz postao paraphernalnom imovinom ženinom, toga iz vrela ne znamo. U corpus bo mjesta, koja bi o tom radila nisu uvrštena, jer je ciela fikcija razriešenja braka lege 29. C. de jure dot. 5. 12. bila dokinuta. Zaključujući po tom, što niti po l. 29. C. cit., kadno je bračna imovinska zajednica izgubila svoj strogo stvarno-pravni karakter, nije miraz prestajao biti podlogom zajedničkoga gospodarstva, nisu plodovi prestali bivati imovinom trajne imovinske obiteljske zajednice muževe, — na iste slučajeve u vrieme, dok je jošte imovinska bračna zajednica imala više karakter stvarno-pravni, dok jošte razriešenjem bračne zajednice nije žena ipso jure imala pravo tražiti restituciju miraza, držimo, da ni prije lex 29. C. cit. nije miraz prestajao biti podlogom zajedničkoga gospodarstva, nisu plodovi miraza prestajali bivati imovinom trajne muževe obiteljske imovinske zajednice — nije miraz odnosno predmeti miraza prestajali biti dotalnima. Bračna imovinska zajednica je i prije l. 29. C. cit. u slučajevima u toj lex navedenima glede miraza ostajala, nakon što je žena preuzela upravu nad dotalnom imovinom, samo se je uprava promjenila, a promjena te uprave izražavala se je pod formom prestanka bračne imovinske zajednice. To nam potvrdjuje i l. 30. C. cit., koja veli, da je l. 29. iz prije postojaloga prava samo fikciju divortii odstranila.

Digitized by Google

Kada je imovinska bračna zajednica izgubila na svom stvarnopravnom karakteru, kada nije više osoba upravitelja zajedničkom imovinom vezana bila na osobnost imovinske bračne zajednice, koja se je u osobi muževoj gubila, postala je za prenos samoga prava upravljanja zajedničkom imovinom suvišna fikcija razriešenja braka. Posljedica toga jest, da je lege 30. C. cit. ta fikcija ukinuta.

Davalo se je pako ženi pravo, da već za vrieme braka preuzme upravu nad dotalnom imovinom, u onim slučajevima, kada je nastala pogibelj, da će muž svoje dugove izplaćati sa glavnicom prvotno ženine imovine, kada više nije imao dovoljno prvotno svoje imovine, da njome udovolji svojim vjerovnikom. U interesu bo žene kao člana imovinske bračne zajednice, koji kod stvaranja tih dugova nije udioničtvovao, bilo je, da imovina ove zajednice tečajem njena trajanja ostane netaknuta, pa ako se i nije moglo zapriečiti, da se ne takne prvotno muževa imovina, odkako je žena sve neposrednija vlastnica miraza postajala, došlo se je do uvidjanja, kako rekosmo, da nije pravedno, da muž odgovara i sa ženinom imovinom. Da se zaprieči, da muž odgovara s prvotno ženinom imovinom, radi interesa, što ga imade žena kao član imovinske bračne zajednice na integritetu zajedničke imovine, davalo se je ženi pravo tražiti od muža, da joj preda upravu nad prvotno njenom imovinom, kojom se nije imalo odgovarati za dugove muževe t. j. dugove, koje je on kao upravitelj zajedničke imovine učinio prekoračujući granice dane mu vlasti upravljati zajedničkom imovinom.

Pošto se predmeti, koji su se nalazili samo po vriednosti u bračnoj imovinskoj zajednici, nisu razlikovali od drugih predmeta iste vrsti, to ženi, da se zaštiti njen interes, što ga je imala u tom, da se sačuva integritet zajedničke imovine, nije moglo koristiti nikakovo neposredno stvarno pravo na te predmete, po kom bi ih ona mogla revindicirati od svakoga, kod koga su se u posjedu nalazili. — Upravitelj bo ovih predmeta bio je i vlastnik ovih predmeta. — Za zaštitu ženinih interesa u pogledu ovih predmeta nije se niti moglo dati ženi vrst revindikatorne tužbe proti onima, kojim je muž izplaćivao dugove s dotalnom glavnicom — odnosno sa zajedničkom glavnicom, nakon što se je ova zajednička glavnica snizila do glavnice prvotno ženine, jer bi se tim načinom uvela u pravni promet najveća nesjegurnost. Jedino moguće sredstvo, kojim se je mogla žena poslužiti proti zloporabama muževe vlasti upravljanja zajedničkom imovinom, bilo je s toga to, da se i prema vani pokaže, da muž nije individualni vlastnik ove glavnice nego da je samo upravitelj i da kao takav on s njom ne smije izplaćivati dugove vlastite odnosno dugove, koje je učinio prekoračujući ovlast upravljanja zajedničkom imovinom. Pokazati pako moglo se je to, ako se je mužu oduzelo pravo upravljati zajedničkom imovinom, te se je to pravo predalo ženi. Oduzeti to pravo mužu odnosno predati

Digitized by Google

ženi moglo se je uz shvaćanje bračne imovinske zajednice kao stvarnopravne zajednice. kako rekosmo, jedino fikcijom razriešenja braka i bračne imovinske zajednice.

Korist po ženu iz preuzeća uprave imovine zajedničke nije bila samo za vrieme braka, ona se je manifestirala i nakon razriešenja braka, u toliko, u koliko je ženi bila sjegurna restitucija prvotno njene imovine poslje razriešenja braka. Nu korist, koju je imala žena u tom, što joj je bila osjegurana restitucija miraza niti je pravni temelj a niti razlog pravu ženinu, da traži u stanovitim slučajevima. da joj se preda uprava nad zajedničkom — odnosno — dotalnom imovinom. Pravni bo temelj ovomu pravu bilo je pravo ženino na miraz za vrieme braka a razlog interes ženin u obće, što ga ona ima na integritetu dotalne imovine.

Pravo tražiti od muža, da joj preda upravu nad zajedničkom imovinom, imade žena samo onda, kada dokaže, da muž prekoračuje granice svoje ovlasti upravljati tom imovinom, da nastaje pogibelj, da će za dugove muževe odgovarati i dotalna imovina, jer muž ne ima dovoljno vlastite imovine s kojom bi dugove pokrio, odnosno da se muž nalazi u takovom imovinskom položaju. da nastaje pogibelj, da njegova aktivna imovina ne će doseći dotalne glavnice, da on u obće ne će moći dotalne glavnice restituirati: „ex quo evidentissime apparuerit, mariti facultates ad dotis exactionem non sufficere“.[1] Nije nuždno, da muž padne pod stečaj. dovoljna je svaka drugim načinom dokazana insolventnost muževa ili pogibelj insolventnosti.[2] Kao osobit slučaj navode vrela izbaštinjenje filii familias.[3]

Tužba, kojom je žena tražila, da joj se preda uprava nad dotalnim predmetima odgovarala je tužbi na restituciju miraza po razriešenju bračne zajednice: naročito odgovarala je ona toj tužbi do l. 29. i 30. C. de jure dot 5. 12., dok se je dapače i fingiralo. da je brak prestao i da žena može tražiti razriešenje bračne imovinske zajednice. Naročito navode vrela, da se i na ovu tužbu protežu ustanove o rokovima glede restituiranja miraza, koji vriede i kad se traži restitucija miraza po razriešenju braka.[4] Vrela nam ali ništa ne kažu, da li je muž imao pravo na retencije. Prema naravi stvari, moramo zaključivati, da, odkako je ova tužba ženina primila više karakter tužbe, kojom traži, da joj muž preda upravu nad mirazom, a izgubila karakter tužbe na podpunu restituciju miraza, ne može o kakovim retencijama, koje bi se mogle postaviti prigodom prave restitucije, niti govora biti. Da li je ali bilo mjesta takovim retencijama, dok

[1] L. 24. pr. D. sol. matr. 24. 3. sr. takodjer l. 23. i f. C. de jure dot. 5. 12.; l. 29. C ibid.; te Nov. 99. c. 6.

[2] Sr. Arndts §. 409.; Bechmann str. 489.; Czyhlarz str. 484.

[3] L. 24. §. 1. D. sol. matr. 24. 3.

[4] L. 24. §. 2. D. cod. sr. sa l. 17. §. 2. D. quae in fraud. cred. 42. 8.

Digitized by Google

je ta tužba imala narav tužbe na restituciju miraza, već je mnogo dvojbenije, naročito drži se vjerojatnim, da je muž imao takovo pravo na retencije proti toj tužbi propter impensas i propter res donatas, manje vjerojatno je, da bi muž imao i propter res amotas a pogotovo propter liberos i mores.[5]

Isto tako ne ima u vrelima ustanove, imade li žena po razriešenju bračne zajednice mužu miraz restituirati u slučajevima, u kojim bi on bio lukrirao miraz. Ne ima nadalje ustanove, imade li muž nakon razriešenja braka pravo tražiti, da mu žena dade štogod u ime retencija, koje prigodom predaje miraza pod upravu ženinu nije mogao retenirati. Ustanova o svem tom u vrelima ne nalazimo radi toga, jer u justinijanskom pravu niti je više mogao muž lukrirati miraz, a niti je imao pravo na retencije izvan retencija propter impensas, a ove i onako ipso jure dotem minuerunt tako, da, u koliko su one umanjile dos, nije se niti dos predao u upravu ženi.

Što se pako tiče predjustinijanskoga prava, to ne ima dvojbe, da je, u koliko je žena imala pravo samo tražiti upravu zajedničke imovine, ostalo netaknuto pravo drugoga člana na tu imovinu i gledom na fructuaciju za vrieme braka i gledom na retencije i lukriranje nakon razriešenja braka, te da je po tom muž po razriešenju bračne zajednice imao proti imovinskoj bračnoj zajednici po njenom upravitelju ženi sva ona prava, koja je imao proti njoj i kad je sam bio joj upraviteljem, samo što je sada morao uzeti ulogu tužitelja, dočim, kad bi bio sam upraviteljem dotalne imovine, imao bi kao posjednik ulogu tuženika. U koliko je pako žena imala pravo u navedenim slučajevima (insolventnosti muževe) tražiti pravu restituciju miraza, mora, da se je dozvoljavalo mužu retinirati odmah prigodom ove restitucije, dočim eventualno pravo lukrirati dos po razriešenju braka, mora, da je na uviek prigodom restitucije kao i prigodom divortia izgubio.

Pitanje se je nadalje porodilo, imade li žena pravo tražiti, da se predade miraz njoj pod upravu na vrieme trajanja braka, u onim slučajevima, u kojim nije žena imala prava na restituciju miraza? — U koliko se u ovim slučajevima ono, što se nazivlje mirazom, u obće može smatrati mirazom, ne ima sumnje da je žena imala takovo pravo, jer to pravo nije bilo ženi dano na osjeguranje njena restitutionoga zahtjeva, nego kao sredstvo, kojim se je štitio interes ženin na integritet zajedničke imovine, interes, što ga je žena imala, da se miraz ne upotrebljuje na druge svrhe nego li ad matrimonii onera ferenda, i da se ne predju granice ovlasti upravljanja.

Izvan osobno pravne tužbe proti mužu na predaju uprave nad dotalnom imovinom dao je Justinian ženi i stvarno-pravnu tužbu proti onima, koji su usuprot zabrane odsvoja dotalnih predmeta došli u posjed dotalnih

[5] Tako Bechmann str. 489.; Czyhlarz str. 485.

Digitized by Google

predmeta, u koliko se može dokazati identitet predmeta u njihovom posjedu nalazećih se i onih u miraz predanih. Razlika izmedju ove stvarno-pravne tužbe i one stvarno-pravne tužbe, koju je žena nakon razriešenja braka imala, bila je u tom. što je ovu mogla podići kao upraviteljica dotalne imovine, dočim je onu mogla podići u vlastito ime. Žena uspjevši stvarnom tužbom kao upraviteljica dotalne imovine nije postajala vlastnicom reivindiciranoga dotalnoga predmeta, već je postala samo upraviteljica nad njim kao predmetom dosa.

Kako već prije rekosmo zaprieka tomu, što se nije moglo postaviti za vrieme braka navedene u l. 30. C. cit. tužbe bila je, što je, odkako se bračna imovinska zajednica nije tek gubila u osobi muževoj, nego se je i s ovom počela indentificirati, manjkala za vrieme braka osoba različita od muža, koja bi ove tužbe, koje su se osnivale na tom, što je muž prekoračio danu mu vlast upravljati dotalnom imovinom, podigla. Čim je pako ovakova osoba, različita od osobe muževe, stekla pravo upravljati zaiedničkom imovinom, posve je naravno bilo, da je ona mogla i staviti u ime zajednice u l. 30. C. cit. označene stvarne tužbe. Stekla je pako osoba različita od osobe muževe pravo upravljati zajedničkom imovinom ili bar pravo tražiti, da joj se preda uprava u momentu, kad je muž postao minus idoneus za izplaćivati svoje dugove sa prvotno svojom imovinom. Pošto je u tom momentu žena stekla pravo upravljati dotalnom imovinom, to se je od toga momenta brojilo, kao da je ona i sbilja upravu nad dotalnom imovinom preuzela.

Zabrana odsvoja, kako rekosmo, imala je svoj razlog u interesu članova imovinske bračne zajednice, da ostane zajednička imovina netaknuta i da se upotrebljuje ad matrimonii onera ferenda. Radi toga zabranjen je i odsvoj dotalnih predmeta i nakon što je upravu s dotalnom imovinom preuzela žena. Buduć je ali nakon momenta, u kom je žena preuzela upravu nad dotalnom imovinom odnosno od momenta, u kom je ona imala pravo preuzeti tu upravu, osoba prodavaoca, t. j. upravitelja nad dotalnom imovinom, identična s osobom — odnosno pravna je prednica od osobe, koja nakon razriešenja braka imade pravo pobijati takov odsvoj, to je posve naravno, da ove osobe gube pravo dano im lege 30. C. de jure dotium 5. 12. glede činjenica, koje su se dogodile nakon momenta, u kom je žena imala pravo preuzeti upravu dotalne imovine. Radi toga exceptio proti tužbi ex lege 30. C. cit. moći će se uviek postaviti na temelju činjenica, koje su se dogodile nakon toga momenta.[6] Pravo upravitelja dotalne imovine — žene — za vrieme braka pobijati odsvoj dotalnoga zemljišta ostaje netaknuto, jer za vrieme braka dos još nije lucro

[6] L. 30. i f. C. de jure dot. 5. 12.

Digitized by Google

uxoris cessit; naravno, da će kupac u takovom slučaju imati pravo tražiti odštetu od same žene.

Kako rekosmo, ako muž nije sposoban s prvotno svojom imovinom izplatiti svojih dugova ima žena pravo tražiti od njega, da joj preda upravu nad dotalnom imovinom, ona ima po tom pravo tražiti, da se dotalna imovina odnosno glavnica, koja odgovara ovoj imovini, izluči iz zajedničke odnosno muževe imovine i da se njoj u upravu preda. Izlučna ta tužba imala je sva privilegija, koja je imala i tužba na izlučbu dotalne imovine nakon razriešenja bračne imovinske zajednice, t. j. prava actije ad separandum u obće. Prema tomu l. 29. C. cit. ustanovljuje, da može žena tražiti, da joj se preda dotalnoj imovini odgovarajuća glavnica, pod upravu ma da i ostali vjerovnici ne dodju do namira, pa ma da su oni stekli glede čitave ili glede pojedinih dielova muževe imovine za tražbine, koje ostaju nenamirene, ne samo osobna prava (zakupa, najma) nego i hipotekarna prava, ako su samo stekli ova prava nakon osnutka miraza. Pravo to ženino bilo je, kako rekosmo, analogno onomu pravu ženinu po razriešenju braka tražiti, da se imade dotalna tražbina izplatiti pred tražbinama sviju ostalih vjerovnika, koje pravo je Justinijan lege un. §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13. formulirao kao hipotekarno pravo ženino na imovinu muževu. Nu kao što je pravo ženino po razriešenju bračne zajednice prema formulaciji Justinijanovoj u l. un. §. 1. C. cit. davalo dotalnoj tražbini prednost samo pred onim tražbinama, za koje su hipotheke osnovane nakon osnutka miraza, tako i u l. 29. C. cit. imade ova tražbina ženina prednost samo pred onim tražbinama, za koje su osnovane hipoteke nakon osnutka miraza.[7] Lege 12. C qui pot. 8. 18. dana je koli pravu ženinom po razriešenju bračne zajednice toli i ovomu ex lege 29. C. cit. prednost pred tražbinama sviju muževih vjerovnika riečima: potiora jura contra omnes mariti creditores, licet anterioris sint temporis privilegio vallati t. j. prije osnutka miraza. Prema tomu daje l. 12. C. qui pot. 8. 18. ženi na muževu odnosno zajedničku imovinu, da izluči iz nje glavnicu, koja odgovara dotalnoj imovini, ona prava, koja prava daje l. 30. C. de jure dot. 5. 12. ženi na prvotno njene predmete na reivindikaciju ovih predmeta — suprot založnim vjerovnicima, kojih založna prava su prije osnovana nego li je miraz. Ne daje ali l. 12. C. cit. poput l. 30. C. cit. ženi pravo izlučiti dotalnu glavnicu i iz one imovine prvotno muževe (— zajedničke), na koju su treće osobe tečajem braka stekle ina stvarna prava izvan založnoga. Na tu sličnost ustanova upozoruje takodjer i l. 12. C. cit.: „Quum enim in personalibus actionibus, secundum quod diximus, tali privilegio utebatur res uxoria, quapropter non in hypotheca hoc mulieri et nunc indulgemus beneficium". Ovo upozorivanje dalo je povoda romanistima,[8] da uztvrde, da se lege 30. C. cit.

[7] Sr. l. 29. C. cit.: „a creditoribus posterioribus".

[8] Sr. Löhr: Archiv V. str. 190. i slj. a i drugi manje više.

Digitized by Google

nije ženi ništa drugo dalo nego neko hipotekarno pravo na dotalne predmete. L. 12. C. cit. ne upozoruje ali na l. 30. C. cit. zato, jer bi potonjom bilo dano pravo ženi tražiti dotalne predmete i uzprkos generalnoj hipoteci na muževu imovinu stečenu prije osnutka miraza. L. 12. C. cit. i sama veli, da su actiones personales one, kojima je taj privilegij dan (t. j. one ex lege 30. C. cit.), dočim su one actiones prema l. un. §. 1. C. de rei ux. act. i l. 29. C. de jure dot. 5. 12. actiones hypothecariae. One su actiones personales, jer se njima ne vindicira hypotheca, nego se samo na temelju toga, što se poriče drugima generalnim hypothecama na muževu imovinu pravo namiriti se iz dotalnih predmeta, daje ženi pravo svoja prava na tim stvarima uzprkos tim generalnim hipotekama realizirati. Pa kad bi i lex 12. C. cit. rekla, da su sve tužbe ex lege 30. C. cit. actiones hypothecariae na dotalne predmete u slučajevima, kad su ovi predmeti obterećeni s drugim hypothekama, time ne bi l. 12. C. cit. morala izcrpsti čitavoga sadržaja legis 30. C. cit.

Privilegij legis 12. C. cit. imadu žene za svoje tražbine ex lege 29. C. de jure dot. 5. 12. i lege unica C. de rei ux. act. 5. 13. providjene već zakonskim hipotekarnim pravom lege 29. C. d. j. d. 5. 12. odnosno l. un. §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13. samo licet res dotales vel ex his aliae comparate non exstent.

Vjerovnici kao što i osobno-pravni ovlaštenici napram mužu, koji su realiziranjem prava, koje l. 29. C. de jure dot. ženi daje, u svom pravu povriedjeni imadu pravo contra eum (maritum) ejusque res si quas postea aquisierit, integra sua jura.

Kao što je lex 30. C. de jure dotium 5. 12., tako je i l. 29. C. eod. jedna od najprepornijih u cielom dotalnom pravu. Kaošto je kod l. 30. preporno, na koje se ona stvari proteže, tako je i ovdje to preporno. Premda l. 29. C. cit, jasno veli: matiti res, res ad maritum suum pertinentes posse mulier vindicare, ipak većina romanista[9] pod ovima mariti res razumjeva samo one, na koje l. 30. navodi, da imade žena stvarne tužbe t. j. res dotales — stvari prvotno ženine. Razlog tomu je, što se drži, da je drugi dio legis 30. C. cit. tek tumač legis 29. C. cit., l. 29. pako da ne ima druge svrhe nego, da odredi, da muž imade i nakon restitucije miraza za vrieme braka pravo na fructus miraza. Drugi[10] opet drže, da se l. 29. C. cit. proteže samo na predmete, koji su posebnim ugovorom ženi založeni za njenu restitutionu tražbinu.

Tumačenje res mariti kao stvari, koje je muž ženi za njenu tražbinu napose založio ili dapače kao dotalne stvari podnipošto ne odgovara slovu zakona. L. 29. bo C. cit. općenito veli res mariti res marito pertinentes. Navedeno tumačenje ne odgovara niti svrsi legis 29. C. cit., jer bi se

[9] Arndts §. 411. donekle Windscheid §. 232. t. 6. op. 11.
[10] Czyhlarz str. 486., Bechmann str. 490.

Digitized by Google

njome pravo za vrieme braka tražiti restituciju miraza bolje rekuć upravu samo ograničilo. Tek lege un. §. 1. C. de rei ux. act. 5. 13. drži se obćenito, da je l. 29. protegnuta na sve predmete muževe imovine.

Czyhlarz[11] drži nadalje, da je lege 29. C. cit. ženi dano pravo založene si stvari vindicirati, ali tako da one služe i nadalje za namir ženitbenih tereta, a iz toga on izvadja, da žena imade ex lege 29. C. cit. pravo tražiti samo sequestraciju založenih predmeta.

Slično veli i Bechmann razlažući samo, da se ovdje ne radi o pukoj sekvestraciji dotis, jer se ne proteže na sam miraz već o nečem sličnom.

Tužbu, koju imade žena ex lege 29. C. cit. kvalificira se takodjer obično kao hipotekarnu ili sekvestracijonalnu tužbu i time se ovoj lex daje posvema drugi sadržaj, nego li su imale ustanove predjustinijanskoga prava, po kojim je u istim slučajevima žena mogla tražiti restituciju miraza ficto divortio. Radi toga i sam Czyhlarz drži, da je u ovom sequestrationalnom pravu ženinom za vrieme braka ostalo ženi ono pravo, koje je imala u predjustinijanskom pravu, samo da je prema ustanovama legis 29. i 30. C. cit. postalo ovo pravo provizornim pravnim sredstvom. Iz rieči ali legis 29. C. cit. vidi se, da se njome samo nadopunjuje predjustinijansko pravo u pogledu ženina prava tražiti od muža, da joj preda upravu nad dotalnom imovinom, a ne stvara nikakovi novi pravni institut sekvestracije ženi za njenu tražbinu založenih stvari, niti daje ženi u pogledu tih stvari hipotekarnu tužbu već za vrieme braka, odnosno niti daje kakovu sekvestracijonalnu tužbu.

Konačno spomenuti nam je ovdje slučaj, u kom nastaje nužda oduzeti upravu dotalnom imovinom mužu i predati upravu nad ovom imovinom trećoj osobi bez posebnoga očitovanja volje ženine.[12] Taj slučaj nastaje, kada je žena furiosa, a inače predleže uvjeti, pod kojima bi žena mogla tražiti, da joj muž preda upravu nad dotalnom imovinom, te ako uzprkos nalogu sudčevu, ne će muž, da ženu stališu primjereno obskrbljuje. Tražiti u takovim slučajevima, da se uprava dotalnom imovinom preda trećoj osobi, imade curator furiosae i njeni cognati. Dužnost jest ove treće osobe, koju l. 22. §. 8. D. cit. uzimlje sekvestrom, da upravlja dotalnom imovinom, te da plodove ove imovine upotrebljuje ad matrimonii onera ferenda, te napose da od njih daje ženi stališu primjerenu (competens) obskrbu.

Nakon razriešenja braka nastaju pravni odnošaji, kao da u obće dotalna imovina nije niti bila povjerena trećoj osobi.

Rieč sequestrari, koju l. 22. §. 8. D. cit. upotrebljuje u pomanjkanju sgodnijega izraza, dala je povoda mnogim romanistima, da i za l. 29. C. d. j. d. 5. 12. vele, da je njome dano ženi pravo na sekvestraciju založenih predmeta odnosno sekvestraciju miraza.

[11] Czyhlarz str.) 487.

[12] L. 22. §. 8. D. sol. matr. 24. 3.

Digitized by Google

U koliko se smije trošiti od dotalne imovine za vrieme braka.

Imovinom imovinske bračne zajednice pravilno imao je de jure pravo upravljati jedino muž. Imao je pako on to pravo koli glede prvotno svoje, toli i glede prvotno ženine imovine De facto upravljala je imovinom tom i žena. Muž je kod toga upravljanja imao predmete dotalne odnosno glavnicu dotalnu ostaviti netaknutu, dočim je plodove imao upotrebljivati ad onera matrimonii, za troškove i potrebe nastale u bračnoj zajednici. U ostalom ali mogao je muž upotrebljavati plodove dotalne imovine koli za namiriti potrebe zajedničke toli i potrebe pojedinih članova zajednice, u koliko mu se je činilo nuždno namiriti ove potrebe. Nije li on ovim potrebama valjano udovoljivao imala je žena pravo tražiti razriešenje bračne a po tom i imovinske bračne zajednice. Ako li je je pako žena bila furiosa, a muž nije hotio, da razrieši bračne zajednice, kako već rekosmo, imala se je dotalna imovina predati trećoj osobi pod upravu i ova treća osoba je tada imala potrebama svrsi shodno udovoljavati.[1]

Od same glavnice dotalne nije muž a niti žena smjela trošiti na nikakove potrebe niti zajedničke niti potrebe pojedinih članova zajednice, dakle niti na lih posebne potrebe ženine. Ovakovih bo posebnih potreba ženinih, koje ne bi bile podjedno i potrebe žene kao člana imovinske bračne zajednice, — a po tom potrebe same zajednice, ne može biti, dok imovinska bračna zajednica postoji, pošto se sve potrebe imadu iz imovine ove zajednice namiriti, pošto sve, što se stiče, stiče se zajednici — sve, što pojedini član imade prije nego stupi u zajednicu, postaje pristupom u zajednicu zajedničkim. Odkako je ali moguće bilo pojedinim članovima zadržati posebnu imovinu, i nakon što pristupiše u zajednicu —, odkako je dopušteno bilo sticati članovima zajednice i za tu posebnu imovinu, nastalo je mogućim, da pojedini članovi glede te posebne imovine imadu i posebnih potreba — posebnih interesa. Sada je takodjer nastalo mogućim, da se plodovima zajedničke imovine povećuje posebna imovina kao što i obratno, da se posebnom imovinom povećuje zajednička i to ne na vrieme trajanja braka zajednička već i ona trajno zajednička imovina t. j. imovina obiteljske imovinske zajednice (muževa). Pošto je muž bio upravitelj cjelokupne zajedničke imovine, a često i upravitelj posebne ženine imovine, pošto se je nadalje mogao jedan član nepravedno okoristiti liberalitetom drugoga člana, to se je, da se na put strane ovim zloporabama i simulacijama, zabranilo svako povećanje trajne zajedničke imovine (muževe imovine) iz posebne imovine ženine kao što i obratno povećanje imovine

[1] L. 20. C. de donat. ante nupt. 5. 3.

Digitized by Google

ženine iz imovine muževe. Tako je došlo do zabrane darovanja inter virum et uxorem tečajem braka. Irrelevantno je bilo, da li je nastalo umanjenje prvotno muževe imovine ili plodova dotalne imovine ili konačno dotalne imovine na korist posebne paraphernalne imovine ženine kao što i obratno, da li je nastalo umanjenje parapherna na korist prvotno muževe imovine ili plodova dotalne imovine, nije bilo ali irrelevantno, ako je nastalo umanjenje paraphernalne imovine na korist dotalne imovine, ovu bo kao donekle svoju mogla je žena i tečajem bračne zajednice povećati. kao što je dotalnu imovinu mogla tek tečajem braka osnovati. Irrelevantno bilo je, da li je umanjenje odnosno povećanje nastalo usljed faktičnoga čina muževa ili ženina. Tečajem vremena, nakon što se je žena sve neposrednijom vlastnicom miraza smatrala, a po tom plodovi miraza sve više odredjenima za udovoljavati lih ženinim potrebama, počelo se je dozvoljavati, da se plodovi dotalne imovine obrate na povećanje paraphenalne ženine imovine, nu ipak ostajala je i u tom slučaju dužnost po ženu, da nakon razriešenja braka, u koliko je usljed toga locupletior facta, muža odšteti.[2] Dotalna imovina sama načelno nije se ali nikada smjela obraćati na korist posebne imovine ženine — svako umanjenje dotalne imovine na korist posebne imovine ženine bijo je ništetno.

Zabranjeno bilo je umanjenje dotalne imovine na korist paraphernalne imovine, dočim umanjenje paraphernalne imovine na korist dotalne imovine nije bilo zabranjeno radi toga, jer se je obćenito favorisiralo zajedničkoj imovini, jer povećanje zajedničke imovine, koja je i ostala jure naturali ženina, nije bilo od štete po ženu, po koju je i onako moralna dužnost bila doprinieti nešto, česa plodovi će imati služiti ad matrimonii onera ferenda; dočim povećanje paraphernalne imovine iz dotalne imovine bilo je od štete po muža, komu je usljed toga pomanjkalo imovine, iz plodova koje imovine bi snašao onera matrimonii. Radi toga, ma da je već i tečajem braka dotalna imovina umanjena na korist paraphernalne, ženi je ipak ostalo nakon razriešenja braka pravo tražiti, da joj se iz zajedničke imovine izluči čitava dotalna imovina, kakova je ona bila prigodom osnutka miraza. Muž je naravno imao pravo u ime obiteljske imovinske zajednice predmete dotalne, koji su se nalazili u parphernalnoj imovini ženinoj u svako doba reivindicirati, odnosno ako ovih predmeta nije više bilo u paraphernalnoj imovini ženinoj ili ako su oni bili stvari zamjenive imao je pravo tražiti ono, u čem je žena locupletior facta.

Kako rekosmo mogućnost posebnih interesa ženinih nastala je tek, odkako je postalo mogućim, da ženitbeni drugovi imadu osim zajedničke imovine i posebnu — paraphernalnu, za koju mogu sticati. Nu i ovi posebni interesi sizali su samo dotle, dok se je radilo o povećanju ove posebne imovine na štetu zajedničke. U drugim pako slučajevima nije niti,

[2] L. 8. C. de donat. int. vir. et. ux. 5. 16.

Digitized by Google

od kako je moguće bilo imati paraphernalnu imovinu, moglo biti govora o kakovim posebnim interesima — potrebama ženinim, koje ne bi podjedno bile potrebe imovinske zajednice, koje se ne bi smatrale onus matrimonii. Ipak radi toga, što je žena na taj način postala samostalnopravnom osobom i što se osobnost njena prestala gubiti posvema u bračnoj zajednici odnosno obiteljskoj zajednici muževoj, nastalo je mogućim, da ona imade i svojih posebnih interesa naročito radi toga, što je ona na taj način ostajala donekle članom bivše svoje obiteljske zajednice, u kojoj je i zadržala nasljedno pravo. Žena je mogla u nekim slučajevima sada i zahtjevati, da se nešto upotriebi za njene potrebe — interese, koji se podnipošto nisu mogli smatrati onus-om matrimonii, i kojim se, dok je čitava imovina prvotno ženina i prvotno muževa postajala zajedničkom, nije trebalo udovoljavati,— kao što je mogla žena na te interese upotrebljavati i svoju posebnu paraphernalnu imovinu. Naravno da se na takove interese nije smjela upotrebljavati dotalna imovina, nego se je u prvom redu morala upotrebljavati paraphernalna imovina ženina, tek u izvanrednim iznimnim slučajevima počelo se je dozvoljavati, da se i dotalna imovina upotrebi na takove interese. Kada se je ali upotrebila dotalna imovina na takove posebne ženine interese, trebalo je svakako de jure, da žena postavi zahtjev, da se ovako razpolaže dotalnom imovinom, de facto trebala je ili sama razpolagati ili uz njenu privolu trebao je muž razpolagati dotalnom imovinom.

Dok je obiteljska imovna zajednica imala karakter strogo stvarnopravne imovinske zajednice, te dok je žena na miraz imala pravo lih kao član imovinske bračne zajednice na čitavu zajedničku imovinu, posve je naravno, da žena nije mogla niti postavljati zahtjeva, da se dotalna odnosno zajednička imovina upotriebi na takove posebne njene interese, pošto je u takovim imovinskim zajednicama, koje su se posvema gubile u osobi otca obitelji, jedino odlučna bila volja otca obitelji.

O kakovoj faktičnoj privoli ženinoj na razpoložbe muževe nije takodjer moglo biti govora, faktične razpoložbe ženine imale su pravnu valjanost samo u toliko, u koliko su se osnivale na volji muževoj. Ako je pako muž dao štogod na te posebne potrebe ženine, smatrat će se kao da je dao iz one imovine, koju nije dužan ženi nikada restituirati, glede koje ne ima žena nikakovih prava.

Ako ali muž ne će, da iz svoga dade za ove potrebe, a žena ipak bi imala načelno pravo zahtievati, da se ovim potrebama udovolji, imat će ona pravo tražiti razriešenje imovinske bračne zajednice uz fikciju razriešenja bračne zajednice, kada već ne će moći tražiti razriešenje bračne zajednice. Razriešenje bračne imovinske zajednice ne mora se ali protezati na čitavu dotalnu imovinu, ono može nastati i samo glede diela zajedničke

Digitized by Google

imovine i to onolikoga, koliko će trebati, da se udovolji ovakovoj iznimnoj izvanrednoj posebnoj potrebi ženinoj.

Razriešenje bračne imovinske zajednice glede takovoga pojedinoga diela dotalne imovine. fingiralo se je tako, da se je ono, što je muž prema volji ženinoj ili bar prema praesumiranoj volji ženinoj izdao na ovakove iznimne potrebe ženine, smatralo restituiranim ženi iz dotalne glavnice, a da je ona tek taj restituirani dio dotalne glavnice upotriebila na iznimne potrebe. Prema tomu pravo ženino zahtjevati u stanovitim slučajevima, da se dotalna imovina upotriebi na posebne njene potrebe fingiralo se je pravom tražiti diono razriešenje bračne imovinske zajednice dionu restituciju njene dotalne imovine, dočim pravo muževo uračunati izdatke na posebne potrebe ženine kao izdane iz dotalne imovine pravom smatrati bračnu imovinsku zajednicu razriešenom, dotalnu imovinu restituiranom. Fikcija ta bila je u ostalom u toliko opravdana, te je odgovarala istini, što je ono, što je bilo izdano u te posebne potrebe, bilo za zajednicu i sbilja za uviek bezplodno izgubljeno, premda se nije moglo uzeti, da je bilo tek iz plodova zajedničke imovine potrošeno, — i to izgubljeno baš radi žene.

Radi navedenoga, a i radi toga, što je čitava ta fikcija vriedila samo za pojedine čine, uzčuvala se je ova fikcija i u Justinianovom pravu, a nije se poput u slučajevima legis 29. C. de jure dot. 5. 12. ženi izravno podalo pravo poduzeti neke upravne čine nad imovinom prvotno njenom, odnosno nije se podalo mužu pravo u nekim iznimnim slučajevima umanjivati dotalnu glavnicu.

Da se pako ciela ta restitucija pojedinih dielova dotalne glavnice za vrieme braka sastojala u fikciji, a da za sbilja ona nije u drugom sastojala nego u pravu muževu neke posebne potrebe ženine namirivati iz dotalne imovine, i po tom u pravu prigodom restitucije u preboj staviti izdano za takove potrebe, dokazom je l. 21. D. sol. matr. 24. 3., gdje se veli „maritus ex dote expendit“, zatim „sive pars dotis sit, pro ea parte, sive tota dos sit, actio dotis evanescit.“ L. 21. D. sol. matr. 24. 3., rabi ove izraze radi toga, jer joj nije stalo constituirati kakovi posebni pravni temelj ovomu muževu pravu, nego svrha joj je ta, da opravda ovo pravo muževo i napram otcu ženinom, koji je nakon razriešenja imao pravo na restituciju, a komu je opet muž u preboj stavljao ono, što je tobož već nekoj drugoj osobi (ženi) restituirao.

U literaturi rimskoga dotalnoga prava uzimlje se medjutim, da se u l. 73. §. 1. D. de jure dot. 23. 3. i u l. 20. D. sol. matr. 24. 3. ne radi o fingiranoj kakovoj restituciji već o pravoj restituciji; dočim drže, da se u l. 21. D. sol. matr. 24. 3. radi o jednom posebnom slučaju, u kom može muž upotriebiti dotalnu imovinu na posebne potrebe ženine.[3] Prema

[3] Sr. Bechmann II. str. 158.; Czyhlarz str. 503. i slj.

Digitized by Google

tome stvara se iz jednoga instituta dva instituta, ter se drži, da je napose zabranjeno restituirati miraz za vrieme braka, a napose da je zabranjeno udovoljavati ma bilo i samo ženinim potrebama iz dotalne glavnice, premda se u vrelima nigdje ne govori o tom, da bi zabranjeno bilo iz same dotalne glavnice udovoljavati potrebama zajednice, već se ova zabrana uviek stavlja u formu da je muž dužan restituirati čitavu dotalnu glavnicu nakon razriešenja bračne zajednice. Restitucija miraza, ako se restuiran miraz ne bi upotrebio u svrhe, radi kojih je iznimno dozvoljeno restituirati miraz za vrieme braka, protivi se temeljnom načelu rimskoga dotalnoga prava: „rei publicae interest mulieres dotes salvas habere".[4] pa ipak većina romanista[5] dopušta takovu restituciju.

Svrha restitucije mogla bo bi se samo fingirati. Konačno i l. 73. §. 1. D. cit. i l. 20. D. cit., samo primjerice navadjaju slučajeve, u kojim je dozvoljeno tobože restituirati miraz za vrieme braka, te radi toga postalo bi vrlo često moguće restituirati miraz, te bi se pogotovo postavili ženini interesi u najveću pogibelj.[6] Restitucija pako miraza, ako se ona sastoji u neposrednom udovoljenju onim svrhama — potrebama, radi kojih je dozvoljena, prestaje biti reelnom restitucijom, ona imade tek ime restitucije, a za zbilja je ona udovoljavanje posebnim potrebama iz dotalne imovine. Da se u l. 73. §. 1. D. cit. i l. 20. D. cit. radi samo o fingiranoj restituciji a ne reelnoj, dokazom su i one same, jer prepuštaju odluci suda, da li se restitucija u stanovitom slučaju imade smatrati valjanom ili ne — bolje rekući, da li je u stanovitom slučaju žena ovlaštena tražiti, da se udovolji njenim posebnim potrebama iz dotalne imovine, i da li je u stanovitom slučaju muž bio ovlašten trošiti na posebne ženine potrebe dotalnu glavnicu. Da se u ovim slučajevima radi tek o fingiranoj restituciji, već rekosmo, dokazuje i analogni razvitak prava ženina, da traži od muža, da joj preda upravu nad dotalnom imovinom.

Okolnost, što l. 73. §. 1. D. cit. veli „non perditurae uxori . . . dos reddi potest", po kojim riečima bi se moglo zaključivati na reelnu restituciju, jer da samo kod ove može biti odlučna lahkoumnost ženina, a ne kod fingirane, kod koje bi se odmah u odnosnu svrhu dotalna glavnica upotriebila, jer da kod ove ženina lahkoumost ne bi imala kada, da bude komu na štetu, — ne dokazuje takodjer, da se tuj radi o reelnoj restituciji, jer lahkoumost ženina je od važnosti, kod pitanja, imade li se udovoljiti njenom zahtjevu, da se njenim izvanrednim potrebama udovolji iz

---

[4] L. 2. D. d. j. d. 23. 3.

[5] Sr. Francke: Civ. Archiv sv. 18. str. 23.; Bechmann II. str. 162. i 163.; Czyhlarz str. 501. protivno Glück sv. 27. str. 265.

[6] Radi toga i nastoji se dokazati da l. 73. §. 1. D. cit. i l. 20. D. cit. taxative nabrajaju slučajeve, u kojima je dozvoljena restitucija miraza za za vrieme braka.

*

Digitized by Google

dotalne glavnice, kaošto i kod pitanja, da li je muž pravo radio, kada je udovoljio tim zahtjevima. Znatnost bo ovih potreba svakako će se morati prosudjivati prema ženinoj lahkoumnosti u shvaćanju ovih potreba, te njenim imovinskim prilikama, — ne će se pako ove potrebe kao posebne svrhe moći nijednim zakonom taxative nabrojiti — kako to Czyhlarz misli.[7]

Kako već rekosmo, zabranjeno je bilo mužu udovoljavati potrebama ženinim iz dotalne glavnice, kao što i s druge strane ženi nije bilo dozvoljeno, da traži, da se njenim posebnim potrebama udovolji iz dotalne imovine, iz istoga razloga, iz koga je u obće bilo zabranjeno umanjivanje jedne imovinske mase članova bračne zajednice na korist druge imovinske mase. Zabranjeno bilo je, da se na put stane raznim zloporabama jednoga člana zajednice naprama drugomu, kao što i raznim simulacijama prama vani. Nu umanjivanje dotalne glavnice za namir ženinih posebnih potreba bilo je zabranjeno napose i radi toga, jer je namirivati ovakove potrebe bio dužan muž iz vlastite imovine odnosno iz plodova dotalne imovine.

Romaniste, koji drže, da se u ovim slučajevima radi o reelnoj restituciji miraza a ne tek o fingiranoj, pitaju se takodjer zašto je zabranjeno mužu restituirati za vrieme braka miraz. Na to pitanje odgovara se različito. Neki[8] vele, da je restitucija miraza za vrieme braka zabranjena kao vrst darovanja inter virum et uxorem. Kod toga drže darovateljem muža a darovnikom ženu. Nazor ali taj ne stoji, jer u većini slučajeva ne ima na ženinoj strani nikakovoga obogaćenja, — muž je pod fikcijom restitucije miraza udovoljio iz dotalne imovine ženinim potrebama, kojim je bio dužan udovoljiti iz vlastite imovine odnosno plodova dotalne imovine.

Nazor taj ne stoji niti radi toga, jer ništetnost ovakove restitucije ne može biti razlogom, kao što niti ništetnost darovanja, da se restituirano — darovano ne bi moglo u preboj staviti. Krivo se ali pobija[9] ovaj navod, kada mu se prigovara, da takova restitucija nije darovanje sa strane muža u onim slučajevima, u kojim miraz lucro ejus non cessit, jer, ako ova restitucija i nije darovanje sa strane muža, to je ona darovanje sa strane imovinske bračne zajednice. U ostalom primjetiti nam je, da ni u onom slučaju, kada bi muž nakon razriešenjenja braka stekao miraz, ne bi on kao posebna osoba bio darovatelj, jer darovatelj ne može biti eventualni budući vlastnik neke stvari nego samo sadanji njen vlastnik.

---

[7] str. 493. i slj., slično Bechmann II. str. 160. i slj.

[8] Tako Arndts §. 404. op. 4., Glück sv. 27. str. 234., Windscheid §. 502. op. 4.—5.

[9] Bechmann II. str. 165.

Digitized by Google

Većina romanista tumači ovu zabranu restitucije miraza za vrieme braka osnovanom na posebnom zakonu poput zabrane odsvoja dotalnoga zemljišta. Tražeći ratio ovakovomu zakonu razilaze se i ovi romaniste. Jedni[10] postavljaju ovu ustanovu posebnoga zakona kao plod zakonodavčeve samovolje neobrazloženu, dočim drugi[11] nalaze joj ratio u načelu dotalnoga rimskoga prava: „rei publicae interest mulieres dotes salvas habere", jer da restitucijom miraza za vrieme braka nastaje pogibelj, da će ga žene razsipati. Bechmann[12] konačno drži, da ne može u preboj staviti muž prigodom restitucije miraza po razriešenju braka ono, što je za vrieme braka restituirano radi toga, jer u vrieme, kada se je ta restitucija dogodila, nije postajala nikakova dužnost, nikakova obveza na restituciju. Na ovo nam je primjetiti samo, da postoji ista pogibelj, da će miraz razsipati muž, koja postoji, da će ga razsipati žena, pače je jošte i veća pogibelj da će ga razsipati muž, jer žena nema pravilno nikakovih potreba, koje bi morala iz svoje posebne imovine namirivati, a koje ne bi bio dužan namiriti muž. Bechmann pako time, što kaže, da prije razriešenja bračne zajednice nije mogao muž miraza restituirati, jer da nije jošte postojala dužnost restitucije — dotis obligatio, ne kaže ništa, jer ako je postojala reelna restitucija, on ako i nije sadanju, to je svakako buduću obvezu izpunio.

Svi ovi nazori krivi su radi toga, što uzimlju za podlogu, da se je restitucija faktično sbila, a ne da se ova tek fingira.

Pojedine slučajeve, u kojim je žena vlastna poduzeti upravne čine nad glavnicom dotalne imovine zahtjevajući, da se stanovite njene potrebe iz te glavnice namire, odnosno u kojim je muž vlastan trošiti na posebne potrebe ženine iz dotalne glavnice nabrajaju: l. 73. §. 1. D. de jure dot. 23. 3., l. 20. D. sol. matr. 24. 3., l. 21. D. sol. matr. 24. 3. i l. 85. D. d. j. d. 23. 3.

Pitanje nastaje, da li ova mjesta nabrajaju sve moguće slučajeve ili navadjaju exemplariter neke slučajeve.

Od koje važnosti je to pitanje kod pitanja, da li se radi u ovim slučajevima o reelnoj ili fingiranoj restituciji navedosmo gore. Nejednakost nabrajanja tih slučajeva u pojedinim ulomcima pokazuje nam ne samo, da ovi ulomci nisu taxative sviju slučajeva nabrojili, već da u obće nije niti bilo zakona, koji ih je taxative nabrojio. Slučajevi ovi nastali su tečajem vremena običajem, da se je kod actie dotis uvažilo poput nekih impensa pojedine izdatke, koji su se mogli uzeti kao izdani iz dotalne glavnice.

---

[10] Czyhlarz str. 492., koji drži, da bi ta lex mogla biti lex Julia et Papia Poppaea de maritandis ordinibus te donekle Glück sv. 27. str. 246. i slj.

[11] Francke Archiv sv. 17. str. 471. i slj.

[12] §. 38. (str. 170., sv. I.).

Digitized by Google

Slučajeve ove nije se ne samo taxative, nego niti pojedine vrsti slučajeva exemplariter moglo nabrojiti, jer se je svaki concretni slučaj morao prosudjivati ne po tom, da li on spada u vrst slučajeva, kod kojih se običaje dozvoljavati praviti izdatke iz dotalne imovine, već po okolnostima, pod kojima se je on sbio.[13]

L. 73. §. 1. D. cit. nabraja: ut fundum idoneum emat, ut sese suosque alat, ut in exilium, ut in insulam relegato parenti praestet alimonia, aut ut egentem virum, fratrem, sororemve sustineat; l. 20. D. cit.: ut aes alienum solvat, aut praedia idonea emat, sed ut liberis ex alio viro egentibus, aut fratribus, aut parentibus consuleret, vel ut eos ex hostibus redimeret: l. 21. D. cit. ut a latronibus redimeret necessarias mulieri personas; te l. 85. D. cit. posebni slučaj ut aes alienum solvat, kada ima paraphernalne imovine.

Slučajevi ovi mogu se razvrstati u dva glavna razdiela, u razdio slučajeva, kod kojih se radi o direktnom povećanju ženine imovine, te u razdio slučajeva, kod kojih se radi o udovoljivanju potrebama ženinim, koje nastaju usljed toga, što žena ostaje donekle članom svoje bivše obiteljske zajednice i što za nju kao takovu postoji moralna dužnost pomoći članovom ove zajednice, te potrebama, koje nastaju radi toga, što muž radi siromaštva ne može udovoljivati potrebama članova nove ženine obiteljske (bračne) zajednice, kojim potrebama udovoljivati takodjer postoji za ženu moralna dužnost. U prvi razdio slučajeva, koji se i osniva lih na zabrani umanjivanja dotalne imovine na korist paraphernalne i glede koga bi Arndts-Windscheidovo mnienje o pravnom razlogu zabrane restitucije za vrieme braka donekle stojalo, spadaju slučajevi: ut fundum idoneum emat i ut aes alienum solvat. U drugi razdio prvu vrst spadaju slučajevi: ut in exilium, ut in insulam relegato parenti praestet alimonia, aut fratrem, sororemve sustineat, ut liberis ex alio viro egentibus aut fratribus aut parentibus consuleret vel ut eos ex hostibus redimeret, ut a latronibus redimeret necessarias mulieri personas, vel ut mulier vinculis vindicet de necessariis suis aliquem. U drugi razdio u drugu podvrst: ut sese suosque alat, ut egentem virum sustineat.

Vrela, kako već rekosmo, nabrajajući ove slučajeve in abstracto niti misle nabrojiti sve slučajeve, niti misle, da u svakom slučaju in concreto, koji spada u ove slučajeve in abstracto, ima mjesta trošenju dotalne glavnice, ili kako se to obično veli, ima mjesta restituciji miraza za vrieme braka. Nabrojeni bo slučajevi tako su obćenite naravi, da oni u obće obuhvaćaju sve slučajeve ženinih izdataka. Kad bi se legem 73. §. 1. D. cit. stricte tumačilo, muž bi bio riešen dužnosti ženu alimentirati,

[13] Sr. Glück sv. 27. str. 247., Francke sv. 18. str. 16., Czyhlarz str. 493.

Digitized by Google

ma da je on i najbogatiji, ma da on uživa sam sve plodove ženine dotalne imovine, dokgod bi žena imala ma samo i nešto dotalne imovine. L. bo 73. §. 1. D. cit. na prvom mjestu navodi slučaj, u kom je dozvoljeno trošiti iz dotalne imovine, u kom je dozvoljena restitucija za vrieme braka, „ut sese alat".

Što se tiče pojedinih od u citiranim legibus nabrojenih slučajeva, imademo primjetiti:

Predpostava je svim ovim slučajevima, kaošto već rekosmo, da žena ne ima paraphernalne imovine, iz koje bi nabrojenim potrebama udovoljila.[14] To vriedi i za ut aes alienum solvat. Iznimku od tog pravila navodi l. 85. D. d. j. d., za slučaj kada se iz dotalne imovine namire tražbine koje terete nekretnine, koje je žena baštinila, dapače ako su ove baštinjene nekretnine unosnije, dozvoljeno je za namir ovih tražbina distrahere i fundum dotalem. Uvjet ali ovoj iznimci je, da na taj namir maritus consentit, si nulla in ea re captio sit futura.

Pita se nadalje kod slučaja ut fundum idoneum emat, da li ovaj fundus postaje usljed toga dotalnim ili paraphernalnim Većina[15] ih veli da ne može postati dotalnim, jer da bi se tada radilo o jednostavnoj permutaciji. Drugi[16] vele, da imade fundus taj dotalnim postati. Po našem mnienju ne radi se u l. 73. §. 1. i l. 20. D. cit. o tom, što se imade sa kupljenim zemljištem dalje dogoditi, već samo o dozvoli, da se iz dotalne glavnice neko zemljište kupi, koje mora biti idoneum. Permutacija dotis dozvoljena je pako upravo radi toga, jer je bilo dozvoljeno umanjiti dotalnu glavnicu ut fundum emat, — permutacija predpostavlja ovu dozvolu. L. 73. §. 2. i l. 20. D. cit. ne rade, kako rekosmo, o tom, što se imade sa kupljenim zemljištem dalje dogoditi, nu prema duhu čitavoga rimskoga dotalnoga prava imat će fundus ex pecunia dotali emptus pravilno postati dotalnim. Fundus mora odgovarati onim uvjetom, koji su razlogom dozvole umanjenja prvotne dotalne glavnice.

Pod suosque alat u l. 72. §. 1. D. cit. razumjeva Czyhlarz robove, koji spadaju na paraphernalnu imovinu ženinu, jer kada bi dozvolio, da su to ženina djeca, tada bi mu posebice zakonom navedeni slučajevi, u kojima je dozvoljeno za vrieme braka restituirati miraz, bili mnogo preobsežni. Bechmann dozvoljava, da se pod suos razumjevaju i djeca, nu važnost ove odredbe ne drži toli znatnom, jer da je, po njegovom mnienju, žena i onako imala sama se obskrbljivati i jer da je ova odredba tek naknadno interpolirana. — U ostalom valja nam ovdje primjetiti, da žena nije niti paraphernalne robove smjela hraniti iz dotalne glavnice, ako je

---

[14] Sravni Bechmann II. str. 162. protivno Czyhlarz str- 495.
[15] Francke 18. str. 20. i slj. Czyhlarz str. 495.
[16] Glück sv. 27. str. 254. i slj.

Digitized by Google

imala druge imovine, koju su ako ništa drugo, činili paraphernalni robovi. — Razlog restrictivnom pako tumačenju ove odredbe nalazi se u tom, što se slučajeve navedene u l. 73. §. 1. D. cit. smatra pod svakim uvjetom slučajevima, u kojima je dozvoljena restitucija za vrieme braka.

Najviše poteškoća zadalo je, ut egentem virum sustineat. Razumjevalo se je pod egens vir supruga iz prvoga braka, s kojim se je žena rastala;[17] zatim se je opet razumjevalo supruga, koji je jošte filius familias, — te koji je radi toga osoba različita od vlastnika miraza — patris familias[18]. Nu uvidjelo se je, da se tek obćenito nabačena rieč „egens vir" u l. 73. §. 1. D. cit. ne može stegnuti na ove posebne slučajeve, kako to čine navedeni romaniste, i to tim manje što ne ima smisla, da žena ide uzdržavati muža, s kojim se je rastala, te što se protivi svakomu pravnomu čuvstvu, da žena ide uzdržavati muža iz dotalne glavnice radi toga, jer on nije samostalan i jer ga otac ne će uzdržavati. Uvidjelo se je, da u tom leži zaštitno sredstvo koli muža toli trećih osoba proti zabrani odsvoja. Uvidjelo se je, da se je tom ustanovom mogao pomoći svaki onaj, proti komu se je podigla stvarna tužba osnovana na zabrani odsvoja dotalnih predmeta. Da se je pako do ovoga uvidjanja došlo, razlogom je to, što restitucija miraza u svrhu uzdržavanja samoga restituenda ne ima smisla,[19] jer ona zaista nije ništa drugo nego pravo restituenda, odnosno njegova pravnoga sljednika, da ono, što je na vlastitu samouzdržaju u nuždi upotriebio, nije dužan restituirati. Pošto se je ali kod drugih slučajeva navedenih u l. 73. §. 1. D. cit. kao slučajeva, u kojim je restitucija mirazu za vrieme braka dozvoljena, previdjelo, da je ta restitucija samo fingirana, te pošto se je uzprkos svim zapriekama ostalo kod toga, da je postojala reelna restitucija, došlo se je do zaključka, da ovaj slučaj fingirane restitucije ne potiče od samoga Paula, već da je on naknadno interpolovan i to radi l. 29. i l. 30. C. de jure dot. 5. 12. Ovoj bo da je interpolaciji povod to, što se je njome htjelo protiv obširnim pravima ženinim danim joj lege 29. i 30. C. cit. dati trećim osobama prigovor, kojim su se one mogle poslužiti proti ženinim stvarnim tužbama na dotalne predmete. Uz to vele, da je tom interpolacijom ostala netaknuta odredba, da muž sam nije oprošten od restitucije, ma da je i in egestate potrošio na sebe što od dotalne glavnice.[20] — Istina je svakako, da će se muž proti dotalnoj tužbi u riedkim slučajevima moći poslužiti prigovorom, da je on potrošio dotalnu glavnicu na vlastite potrebe, dok je u nuždi bio, i da će

[17] Hasse str. 322. i slj. proti njemu Francke sv. 18. str. 22.

[18] Francke sv. 18. str. 22. slično Glück sv. 27. str. 260. i slj.,

[19] Radi toga Hasse, Francke i Glück hoće da rastave osobu restituenda od osobe, koja se sa dotalnom imovinom uzdržaje.

[20] Sr. Bechmann II. str. 165. i slj., Czyhlarz str. 497.

Digitized by Google

taj prigovor poglavito koristiti samo onim, proti kojim žena diže stvarnu tužbu na dotalne stvari; nu l. 73. §. 1. D. cit. ne nabraja slučajeve in concreto, u kojim imade uviek muž pravo na naveden prigovor već slučajeve in abstracto u kojim može muž pod stanovitim okolnostima takav prigovor postaviti.

Da su se treće osobe, proti kojim je žena podigla stvarnu tužbu na dotalne predmete, mogle poslužiti prigovorom, da su one u posjed odnosnih predmeta došle usljed odsvojnih čina, na koje je muž bio ovlašten prema dozvoli trošiti od dotalne glavnice u izvanrednim slučajevima ne ima nikakove sumje. U takovim bo slučajevima muž je odsvojnim činom prenosio ne samo posjed na dotalne predmete, već i pravo vlastničtva nad njima. Treće osobe imale su dokazati, da je postojao ovakov izvanredni slučaj, jer taj izvanredni slučaj stvarao je podlogu njihovu stečenju prava vlastničtva nad dotalnim predmetima.

Prigovorima ovim naravno mogle su se treće osobe poslužiti i proti reivindicantu fundi dotalis; nu prigovor ovaj proti ovom reivindicantu do l. un. §. 15. C. de rei ux. 5. 13. nije došao do uporabe, pošto je postojao prigovor, da je žena na odsvoj fundi dotalis pristala. Od l. un. §. 15. C. cit. imao je ovaj prigovor naravno i u slučaju reivindikacije fundi dotalis mnogo veću važnost. Kod stvarnih tužaba na ostale dotalne predmete bio je on od uviek po treće osobe jedini prigovor.

Leges 73. §. 1. D. cit. etc. u koliko se uzimlje, da u njima navedeni slučajevi, u kojim može muž trošiti od dotalne glavnice, ovise i o privoli ženinoj na tu trošnju, čine iznimku ne samo od glavnoga načela dotalnoga prava, da moraju dotes salvae esse, a da su ad onera matrimonii ferenda odredjeni samo plodovi, nego i od odredaba sctı Velleiani, u koliko se naime u privolama takovim nalazi intercessija žene.

Dozvoljavale su se ali ove iznimke radi toga, jer se je ženi počimalo davati u bračnoj imovinskoj zajednici sve neposrednije pravo na dotalnu imovinu, usljed koje neposrednosti razpoložbe nad dotalnom imovinom u svrhe navedene u citiranim ulomcima, sve su se više smatrale razpoložbama ženinim nego li razpoložbama muževim s privolom ženinom; nadalje dozvoljavale su se ove iznimke radi toga, jer je bračna imovinska zajednica po intenzivnosti sve više slabila, usljed česa nije se pojedinom članu moglo braniti, da razpolaže imovinom koja se nije više smatrala zajedničkom, nego se je smatrala jure naturali imovinom toga člana.

Slučajevi, u kojima se žena izvan navedenih smatra vlastnicom miraza.

Žena izvan toga, što imade u iznimnim slučajevima pravo preuzeti upravu nad dotalnom imovinom i što imade u iznimnim slučajevima pravo tražiti, da se odsvoje pojedini predmeti miraza i njima namire izvanredne

Digitized by Google

potrebe ukazuje se i u drugim nekim slučajevima neposrednom vlastnicom miraza.

Naročito ukazuje se žena neposrednom vlastnicom miraza u onim slučajevima, kada bi ona mogla imovinskoj bračnoj zajednici dotično mužu kao nasljednici svojoj, ustupiti pravo, na temelju koga može žena tražiti kao prvotna vlastnica miraza od svojih prednika izbjedu, kada joj bude od njih predana stvar izbjedjena. Postupak, po kom bi žena imala u ovakovim slučajevima svoje pravo ustupiti imovinskoj bračnoj zajednici odnosno mužu, a on tek na temelju tog ustupljenoga prava mogao bi postupati proti ženinim prednikom, bio bi spojen s mnogo formalizma i fikcija, pošto muž ne bi i onako imao prava tražiti ovakav ustup, već bi ovaj ustup ovisio o volji ženinoj. U interesu pako je žene, ako i ne više a to bar u toliko u koliko i muževom —, da ostane i tečajem bračne zajednice neokrnjena dotalna imovina a po tom i neumanjena zajednička imovina. Po rezultatu pako bio bi navedeni postupak istovjetan sa postupkom, kada bi se uzelo da je žena i sada neposredna vlastnica miraza. Radi toga rimsko pravo niti ne uzimlje u tim slučajevima, da je žena prestala biti neposrednom vlastnicom miraza, te l. 75. D. de jure dotium 23. 3. ustanovljuje: Quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est; et merito placuit, ut si in dotem fundum inaestimatum dedit, cujus nomine duplae stipulatione cautum habet, isque marito evictus sit, statim eam ex stipulatione agere posse. Porro cujus interest, non esse evictum, quod in dote fuit, quodque ipsa evictionem pati creditur ob id, quod eum in dotem habere desiit, hujus etiam constante matrimonio, quamvis apud maritum dominium sit, emolumenti potestatem esse creditur, cujus etiam matrimonii onera maritus sustinet. Mjesto ovo govori naročito o fundus inaestimatus, kod koga žena sve, da je on mužu i evinciran, ipak po razriešenju braka ne štetuje, budući joj je muž odgovoran za valjanu upravu a isto tako ne ima ona mužu odgovarati niti actione ex emto. Nu pravilo ovdje izrečeno imade se obćenito uzeti, što nam potvrdjuje i l. 71. D. de evict 21. 2.

Tumačeći ali ovo mjesto oni romaniste, koji smatraju muža jedinim i neograničenim vlastnikom miraza za vrieme braka, čudom se pitaju, u čem u ovakovim slučajevima leži interes ženin, da miraz ostane za vrieme braka u imovini muževoj, ta žena bi mogla miraz tražiti od nepravih vlastniku i po razriešenju braka i zašto taj interes ženin l. 75. D. cit. naglasuje: Bechmann drži, da se taj interes ženin nalazi u tom, što ona usljed umanjenja miraza dolazi u pogibelj, da će se muž razstati od nje i da će ju otjerati, jer da muž „um der Dos willen lebt in der Ehe und lässt sich die ehelichen Lasten gefallen; wenn also keine Dos mehr vorhanden

Digitized by Google

ist, dann löst er die Ehe einfach auf."[1] Czyhlarz[2] drži, da bi ovakovo umanjenje zlo djelovalo na položaj ženin u braku.

Takovo pravo imade samo žena glede one imovine, koja je prvotno njena bila, ne ima ga pako, ako je treća osoba osnovala miraz, kao što ne ima toga prava niti treća osoba, koja je osnovala miraz, pošto se ova treća osoba ne može smatrati niti vlastnicom miraza kao sadanji član imovinske bračne zajednice, a niti ona mora imati posebni interes, da se miraz sačuva diljem cieloga trajanja imovinske bračne zajednice u „muževoj" imovini, žena pako ne ima nikakovoga prvotnoga prava, na temelju koga bi od prednika osnovateljevih mogla tražiti izbjedu. Takovoga prava ne bi imao niti otac, nu ipak iz osobitih obzira naročito obzirom na to, što ako i ne ima otac ženin posebnoga interesa, da miraz ostane u imovinskoj bračnoj zajednici ipak interes kćerin je posredno i interes njegov te obzirom na to, da se kći nad onim dielom imovine očeve, koji joj je u miraz dan već prije sklopljenja braka odnosno izstupa iz obiteljske imovinske zajednice otčeve smatra nasljednicom kao što se i svi haeredes smatraju nasljednicima nad budućim svojim nasljednim dielom, dobio je otac takovo pravo. Radi toga l. 71. D. de eviet. 21. 2. daje otcu pravo u ime imovinske bračne zajednice svoje kćeri postupati proti svojim prednikom, glede onoga diela svoje bivše imovine, koji je kćeri u miraz dao, a koji joj je sada evinciran. Način, kojim se obrazlaže postupanje očevo pram svojim prednikom u ime imovinske bračne zajednice svoje kćeri u l. 71. D. cit. prispodobiv ga s načinom, kojim se obrazlaže postupanje same žene u l. 75. D. de jure dot. najbolje nam pokazuje, da se je postupanje to kod žene osnivalo na neposrednom pravu ženinom na predmete miraza, nije se pako ono osnivalo na kakovom neposrednom pravu očevom na predmete miraza, ma da je i otac u pojedinim slučajevima, osobito u starijem pravu, imao pravo na restituciju miraza po razriešenju braka.

Kod pitanja, koja imovina imade se smatrati lih muževom nikada se ne mješa pojam ove imovine sa dotalnom imovinom, već se taj pojam identificira sa prvotno muževom imovinom uz naročito izključenje dotalne imovine. Tako se kod uračunavanja muževe imovine za postaviti ovu u omjer sa municipalnim dužnostima računa samo ona imovina, koja je bila prvotno muževa, dočim se dotalna imovina izuzimlje, premda se i ona in bonis mariti nalazi.[3]

---

[1] II. str. 136. dalje veli takodjer „ . . . ist die Dos durch Eviction geschmälert, oder gar vollständig aufgezehrt, so ist Gefahr vorhanden, dass der Mann die Scheidung vornehmen werde".

[2] Czyhlarz str. 190.

[3] L. 21. §. 4. D. ad municip. 50. 1.

Digitized by Google

Obratno takodjer, kada se pita imade li i koliku imade žena im vinu, računa se u njenu imovinu i dotalna imovina; te je naročito žen koja imade fundus in dote, riešena realne kaucije, jer se smatra, da possessor fundi dotalis. Isto tako ali smatra se glede te imovine i m possessorom, te je i on prost realne kaucije, jer je on zaista osoba, u či ime se fundus dotalis za vrieme braka posjeduje.[4]

Odnošaj žene u pogledu dotalne imovine prema bivšoj njen imovinskoj zajednici.

Žena se u pogledu dotalne imovine ukazuje prema prvotno njen imovinskoj obiteljskoj zajednici kao vlastnica iste, te stoji u pogledu imovine prama obiteljskoj imovinskoj zajednici očevoj u onakovom odn šaju u kakovom stoje ostala djeca obitelji u pogledu njima danoga die bivše zajedničke imovine.

Radi toga mora kći miraz conferirati prigodom razriešenja bivše ob teljske imovinske zajednice, kada hoće otca odnosno djeda nasljediti upra kao što i ostala djeca obitelji njima predanu imovinu iz bivše obiteljsk imovinske zajednice. Žena, pošto se smatra vlastnicom te dotalne imovin prama njenoj obiteljskoj imovinskoj zajednici, conferirat će dotalnu imo vinu upravo onakovu, kakova je bila prigodom delatie nasljedstva. Dakako pošto plodovi dotalne imovine podpadaju u podpuno stvarno-pravno shva ćenu bračnu imovinsku zajednicu, da ovi takodjer ne mogu se niti vlast nošću ženinom smatrati prama bivšoj obiteljskoj imovinskoj zajednici. j da se s toga ne moraju niti conferirati. S druge opet strane pošto se rad zabrane odsvoja dotalnih predmeta glavnica mirazna ne može mienjati. t će se conferirati ova makar se ona u vrieme delatie ne nalazi u bračno imovinskoj zajednici. Radi toga moći će se redovito uzeti takodjer. da kći imade ono konferirati, što joj je u miraz dano a i ono što će nakon razriešenja braka ona dobiti. Budući da je u najstarije vrieme bilo vrl mnogo razloga, iz kojih se žena nije više za vrieme braka mogla sma trati vlastnicom mirazne glavnice u cielosti, kako je ona postojala za vrieme osnutka miraza, to se nije takodjer niti tvrdilo, da imade kći con ferirati ono što je u miraz primila. Obratno nastalo je pitanje, ne ima li se conferirati samo ono, što će eventualno žena dobiti, kada joj bud miraz restituiran, te napose ne ima li se neka posebna tražbina ženina e dote, koju će eventualno imati, ili kako neki vele, koju već ima prema mužu. Nu proti ovakovom shvaćanju dužnosti conferiranja odlučno su s rimski juristi izjavili; naravno, da su oni s praktične strane shvativ stvar izjavili se proti ovakovom načinu konferiranja u onim slučajevima.

[4] L. 15. §. 3. D. qui satisdare 2. 8.

Digitized by Google

lje se na taj način shvaćena dužnost bitno razlikuje od dužnosti konferanja onoga, što se prigodom delacije u imovinskoj bračnoj zajednici, alazi. Takova pako razlika nastala bi u slučaju, kada iza razriešenja braka o predjustinijanskom pravu ne bi ženu odnosno njene nasljednike iz miraza ništa zapalo. U tom bo slučaju ne bi imala ništa conferirati, jer joj ne bude od dotalne imovine ništa pripalo. Radi toga i veli l. 20. pr. D. fam. ercise. 10. 2., da cautija udate kćeri, da će ono conferirati, što iz miraza bude dobila, ne vriedi. i da, ako i je ona tako per errorem coheredum avirala, ipak se mora, ako po razriešenju braka dos lucro mariti cessit, os conferirati. Nu ako se i to u vrelima samo za taj slučaj navodi ipak ravilo, da se od miraza imade ono conferirati, što se prigodom delacije raka u mirazu nalazi, imade obćenitu valjanost, ono bo je u skladu s duhom čitavoga rimskoga prava.

Ta ženin interes ne sastoji se u tom, što će njoj biti eventualno miraz restituiran već u tom, što i u njenom kao člana imovinske bračne zajednice interesu leži, da bude imovina ove zajednice čim veća, naročito ako ona imovina, koja se u toj zajednici osobno-pravno shvaćenoj smatra njenom imovinom; u obće ženino pravo na miraz nije, kao što razložismo, obvezno pravno već je ono stvarno-pravno.

Od današnjih romanista spomenuti nam je osobito Feina (Collation), koji drži, da se imade conferirati kao miraz ono, što će žena poslje razriešenja braka iz obiteljske imovinske zajednice dotično kako on veli od muža dobiti. Osniva pako svoj navod poglavito na l. 1. §. 6. D. de collat. dotis 37. 7. . . . . quodsi jam factum divortium, et maritus non sit solvendo, non debebit integro dos computari mulieri, sed id, quod ad mulierem potest pervenire. Nu ovdje se govori o slučaju, da je brak razriešen već za vrieme delacije. U ostalom ovakova insolventnost muževa i ženinu dotalnu imovinu umanjuje, ovakovo umanjenje imade se pripisati tek slučaju, komu je žena, istina, mogla umaći nu komu nije morala. U tom smislu se imade shvatati i onaj u l. 2. D. eod. naglašeni quod ad eam pertinere poterit, kao imovinu, koja se jošte u dosu nalazi i koju bi žena, da se brak razrieši mogla utjerati a ne ona imovina, koju će žena moći utjerati. Ona bo uz protivno shvaćanje mogla bi na štetu ostalih sunasljednika ne prihvatiti blagodati l. 29. C. de jure dotium 5. 12., te zajedno s mužem raztipati dotalnu imovina znajući, da će joj nakon razriešenja braka njeni sunasljednici morati i opet onoliko dati, koliko je dotalna imovina iznosila. Konačno collatio ovakova i provedba diobe bila bi spojena sa vanredno velikim neprilikama. te bi koj put i dioba upravo radi te collatie ne provediva bila.

Conferirati morala je kći iznajprije svu dotalnu imovinu, dobila ju ona odkud mu drago, kao što su i ostala emancipirana djeca morala svu svoju imovinu conferirati a ne samo onu, koju su otca obitelji dobili.

Digitized by Google

Poslje medjutim kaošto se je to promjenilo kod emancipirane djece promjenilo se je takodjer i kod miraza i to glede miraza naročito odredbom cara Gordiana, da se imade conferirati samo miraz primljen iz zajednice, u kojoj se hoće nasljedovati.[1]

Otac medjutim nije bio dužan conferirati ono što se je u vlastničtvu njegovih sinova nalazilo, naročito nije on ni miraza osnovanoga kćeri morao conferirati; jer se je ovaj u vlastničtvu kćeri, kako vrela vele, nalazio, quia non sicut in matris familias bonos esse dos intelligatur (a ne videatur) ita et in patris.[2]

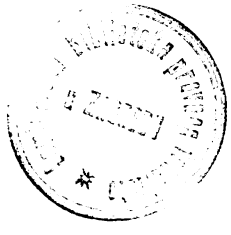
---

[1] L. 4. C. de collat. 6. 20.

[2] L. 4. D. de collat. honor. 37. 6.

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google

Digitized by Google

DIONIČKA TISKARA U ZAGREBU.

Digitized by Google

Digitized by Google